

ĐẠI HỌC QUỐC GIA HÀ NỘI
KHOA LUẬT

TRƯỜNG THỊ TƯỜNG VI

**BẢO HỘ QUYỀN TÁC GIẢ
ĐỐI VỚI CHƯƠNG TRÌNH MÁY TÍNH
THEO PHÁP LUẬT VIỆT NAM**

LUẬN VĂN THẠC SĨ LUẬT HỌC

HÀ NỘI - 2010

ĐẠI HỌC QUỐC GIA HÀ NỘI
KHOA LUẬT

TRƯƠNG THỊ TƯỜNG VI

**BẢO HỘ QUYỀN TÁC GIẢ
ĐỐI VỚI CHƯƠNG TRÌNH MÁY TÍNH
THEO PHÁP LUẬT VIỆT NAM**

Chuyên ngành : Luật dân sự

Mã số : 60 38 30

LUẬN VĂN THẠC SĨ LUẬT HỌC

Người hướng dẫn khoa học: TS. Trần Lê Hồng

HÀ NỘI - 2010

MỤC LỤC

Trang

Trang phụ bì

Lời cam đoan

Mục lục

Danh mục các từ viết tắt

Danh mục các bảng

MỞ ĐẦU

1

**Chương 1: MỘT SỐ VẤN ĐỀ LÝ LUẬN VỀ BẢO HỘ QUYỀN
TÁC GIẢ ĐỐI VỚI CHƯƠNG TRÌNH MÁY TÍNH**

7

1.1.	Khái quát chung về chương trình máy tính	7
1.1.1.	Lịch sử phát triển và vai trò của chương trình máy tính	7
1.1.2.	Khái niệm chương trình máy tính	12
1.2.	Bảo hộ quyền tác giả đối với chương trình máy tính	15
1.2.1.	Cách thức tiếp cận và khái niệm quyền tác giả đối với chương trình máy tính	15
1.2.2.	Các đặc trưng cơ bản của quyền tác giả đối với chương trình máy tính	17
1.2.3.	Sự phát triển bảo hộ quyền tác giả đối với chương trình máy tính trên thế giới	18
1.2.4.	Pháp luật Việt Nam về quyền tác giả đối với chương trình máy tính	21
1.2.4.1.	Trước khi Bộ luật Dân sự 2005 ban hành	21
1.2.4.2.	Sau khi Bộ luật Dân sự 2005 ban hành	23
1.2.5.	Pháp luật quốc tế về quyền tác giả đối với chương trình máy tính	27
1.3.	Nội dung bảo hộ quyền tác giả đối với chương trình máy tính	30

Chương 2: NHỮNG NỘI DUNG CƠ BẢN CỦA BẢO HỘ QUYỀN	34
TÁC GIẢ ĐỐI VỚI CHƯƠNG TRÌNH MÁY TÍNH THEO	
PHÁP LUẬT VIỆT NAM VÀ THỰC TIỄN THỰC THI	
2.1. Những bộ phận cấu thành của quyền tác giả đối với chương trình máy tính theo pháp luật Việt Nam	34
2.1.1. Chương trình máy tính - Đối tượng bảo hộ	34
2.1.2. Chủ thể của quyền tác giả đối với chương trình máy tính	35
2.1.2.1. Tác giả chương trình máy tính	35
2.1.2.2. Chủ sở hữu quyền tác giả đối với chương trình máy tính	38
2.1.3. Điều kiện bảo hộ quyền tác giả đối với chương trình máy tính và cơ chế bảo hộ	40
2.1.3.1. Điều kiện bảo hộ chương trình máy tính	40
2.1.3.2. Cơ chế bảo hộ	41
2.1.4. Nội dung quyền tác giả đối với chương trình máy tính	41
2.1.3.1. Nội dung quyền nhân thân	42
2.1.3.2. Nội dung quyền tài sản	43
2.1.4. Thời hạn bảo hộ quyền tác giả đối với chương trình máy tính	50
2.2. Các biện pháp bảo vệ quyền tác giả đối với chương trình máy tính và thực trạng áp dụng từ sau khi Luật Sở hữu trí tuệ được ban hành đến nay	51
2.2.1. Các biện pháp bảo vệ quyền tác giả đối với chương trình máy tính	51
2.2.1.1. Biện pháp dân sự	51
2.2.1.2. Biện pháp hình sự	53
2.2.1.3. Biện pháp hành chính	54
2.2.1.4. Biện pháp kiểm soát biên giới	55
2.2.2. Thực tiễn áp dụng các biện pháp bảo vệ quyền tác giả đối với chương trình máy tính	56

2.2.2.1.	Thực trạng vi phạm quyền tác giả đối với chương trình máy tính trên phạm vi toàn cầu trong 05 năm 2005-2009	56
2.2.2.2.	Thực trạng vi phạm quyền tác giả đối với chương trình máy tính ở Việt Nam trong 05 năm 2005-2009	58
2.2.2.3.	Thực tiễn thực thi và áp dụng các biện pháp giải quyết tranh chấp dân sự và xử lý hình sự trong việc bảo hộ quyền tác giả đối với chương trình máy tính tại Tòa án nhân dân	60
2.2.2.4.	Thực tiễn thực thi và áp dụng các biện pháp xử lý vi phạm hành chính trong việc bảo vệ quyền tác giả đối với chương trình máy tính	63
2.2.2.5.	Thực tiễn thực thi và áp dụng các biện pháp kiểm soát biên giới trong việc bảo vệ quyền tác giả đối với chương trình máy tính	65
2.2.2.6.	Thực tiễn bảo hộ chương trình máy tính mã nguồn mở	65
	Chương 3: MỘT SỐ KIẾN NGHỊ NHẪM HOÀN THIỆN PHÁP LUẬT VỀ BẢO HỘ CHƯƠNG TRÌNH MÁY TÍNH VÀ NÂNG CAO HIỆU QUẢ THỰC THI CÁC BIỆN PHÁP BẢO VỆ	68
3.1.	Các kiến nghị đối với việc hoàn thiện pháp luật bảo hộ quyền tác giả đối với chương trình máy tính	68
3.1.1.	Sự cần thiết ban hành một đạo luật riêng về bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ đối với chương trình máy tính	68
3.1.2.	Hoàn thiện các quy định pháp luật hiện hành về quyền tác giả đối với chương trình máy tính	71
3.2.	Các kiến nghị chủ yếu đối với thực thi các biện pháp bảo vệ quyền tác giả đối với chương trình máy tính	74
3.2.1.	Nâng cao năng lực kiểm tra, xử lý các hành vi xâm phạm quyền tác giả đối với chương trình máy tính	74
3.2.2.	Nâng cao ý thức của các cơ quan, tổ chức, doanh nghiệp và người sử dụng	76

3.2.3.	Nâng cao năng lực xét xử của Tòa án trong giải quyết tranh chấp và xét xử các vụ án hình sự về xâm phạm quyền tác giả đối với chương trình máy tính	77
3.2.4.	Thắt chặt cơ chế kiểm soát biên giới và mạng internet trong lĩnh vực quyền tác giả đối với chương trình máy tính	79
3.2.5.	Tăng cường hợp tác quốc tế trong bảo hộ và bảo vệ quyền tác giả đối với chương trình máy tính	79
	KẾT LUẬN	81
	DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO	83

DANH MỤC CÁC TỪ VIẾT TẮT

BLDS : Bộ luật Dân sự

CTMT : Chương trình máy tính

MĐT : Máy điện toán

PMMT : Phần mềm máy tính

QTG : Quyền tác giả

SHTT : Sở hữu trí tuệ

DANH MỤC CÁC BẢNG

Số hiệu bảng	Tên bảng	Trang
2.1	Tình hình vi phạm QTG đối với CTMT trên thế giới qua 05 năm 2005-2009	57
2.2	Tình hình vi phạm QTG đối với CTMT ở Việt Nam qua 05 năm 2005-2009	58

MỞ ĐẦU

1. Tính cấp thiết của đề tài

Vấn đề bảo hộ trí tuệ trong bối cảnh cạnh tranh toàn cầu và hội nhập kinh tế quốc tế ngày càng trở nên đặc biệt quan trọng và bao giờ cũng là mối quan tâm hàng đầu của các quốc gia. Chưa bao giờ các vấn đề liên quan đến việc bảo hộ các yếu tố sở hữu trí tuệ (SHTT) lại đặt ra gay gắt, cấp bách như hiện nay.

Phải thừa nhận rằng, cuộc sống của chúng ta hiện nay đang phụ thuộc rất nhiều đến hoạt động của các máy điện toán (MĐT). Phát minh này ra đời đã góp phần to lớn trong việc giải phóng sức lao động của nhân loại mà trong đó chương trình máy tính (CTMT) được xem như là linh hồn của MĐT có ý nghĩa hết sức to lớn đối với cuộc sống của con người. Phạm vi tác động của CTMT đến các hoạt động của con người hiện nay với quy mô rất lớn và toàn diện: từ sinh hoạt, giải trí, sản xuất kinh doanh và học tập, nghiên cứu khoa học, quản lý nhà nước..., từ các cường quốc về kỹ thuật công nghệ cao như Mỹ, Anh, Nhật... cho đến những quốc gia đang phát triển như Việt Nam. Khó có thể tưởng tượng được cuộc sống của thế giới hiện đại mà thiếu vắng các CTMT hoạt động trên MĐT.

Những giá trị và lợi ích về kinh tế cũng như tinh thần mà việc bảo hộ mang lại cho các tác giả, chủ sở hữu quyền tác giả (QTG) của các CTMT là hết sức quan trọng. Nếu được ghi nhận xứng đáng, thì việc bảo hộ QTG là một công cụ để khuyến khích sự sáng tạo và phát triển của tác giả, chủ sở hữu CTMT, góp phần quan trọng trong việc tạo nên sự phong phú của các CTMT. Ngược lại, nếu cơ chế bảo hộ QTG không thực hiện tốt chức năng và nhiệm vụ của mình thì vô hình, nó sẽ trở thành rào cản hạn chế động lực nghiên cứu, sáng tạo, và ứng dụng các CTMT vào trong quá trình sinh hoạt, giải trí, kinh doanh sản xuất.

Sự nghiệp công nghiệp hóa, hiện đại hóa đất nước có những thách thức và cơ hội thúc đẩy hoạt động sáng tạo, tạo môi trường cạnh tranh lành mạnh cho các hoạt động nghiên cứu khoa học, phát triển công nghệ đặc biệt là các công nghệ kỹ thuật số bao gồm CTMT. Sự bùng nổ của công nghệ thông tin và môi trường kỹ thuật số, internet đã tạo điều kiện cho việc phát triển các CTMT trợ giúp lao động trí óc của con người, tuy nhiên chính nó cũng là môi trường làm cho tình trạng vi phạm QTG, đặc biệt là QTG về CTMT gia tăng dễ dàng hơn. Ở nước ta, việc vi phạm QTG đối với CTMT hiện nay rất cao. Theo báo cáo thường niên lần thứ 6 của Liên minh Phần mềm Doanh nghiệp (BSA) và Tập đoàn Dữ liệu Quốc tế (IDC) thì tỷ lệ vi phạm phần mềm CTMT ở Việt Nam vẫn ở mức 85% trong năm 2008. Thiệt hại từ nạn vi phạm QTG đối với CTMT ở Việt Nam đã lên tới 257 triệu USD, tăng 30% so với năm 2007 và chúng ta hiện nay thuộc top 15 nước trên thế giới vi phạm QTG đối với CTMT.

Mặc dù vấn đề QTG nói chung tại Việt Nam đã được ghi nhận lần đầu tại Nghị định 142/HĐBT ngày 14/11/1986 của Hội đồng Bộ trưởng về bảo hộ QTG cho đến nay đã có hàng loạt văn bản bao gồm cả Luật, các Nghị định hướng dẫn thi hành, các Thông tư... được ban hành và cả việc tham gia ký kết các Hiệp định, Công ước quốc tế để bảo đảm thi hành QTG nhưng QTG đối với CTMT vẫn còn chứa đựng những bất cập cần phải tiếp tục hoàn thiện. Ngày 19 tháng 6 năm 2009 Luật sửa đổi bổ sung một số điều của Luật Sở Hữu trí tuệ vừa được Quốc hội ban hành, tuy nhiên, một trong những vấn đề nóng bỏng, mang tính thời sự cao và còn tồn tại nhiều bất cập là QTG đối với CTMT thì lại không hề được đề cập đến mặc dù trước đó, trong các cuộc họp thảo luận về dự thảo luật các đại biểu quốc hội đã tranh luận rất nhiều về vấn đề này.

Ngoài ra, việc tuân thủ và thi hành pháp luật về QTG đối với CTMT vẫn chưa thật sự đi vào đời sống xã hội của người dân. Vấn đề nhận thức của

người dân - kể cả người dân có trình độ dân trí cao về QTG đối với tác giả nói chung và QTG đối với chương trình nói riêng vẫn còn thấp. Khái niệm "QTG" hay "bản quyền" còn xa lạ với số đông người tiêu dùng. Chúng ta vẫn chưa có thói quen phải trả thêm một khoản chi phí cho những người đã có công sáng tạo ra các CTMT ngoài khoản tiền phải trả cho người bán các sản phẩm này.

Nhưng trên hết cả, không phải là vấn đề ở ý thức của người dân, không phải là ở những bất cập của hệ thống pháp luật mà theo quan điểm cá nhân đó là sự bất hợp lý giữa thu nhập của người dân và mức phí phải trả cho QTG đối với CTMT mới chính là vấn đề nan giải.

Xuất phát từ những lý do trên, tác giả đã chọn: ***"Bảo hộ quyền tác giả đối với chương trình máy tính theo pháp luật Việt Nam"*** để làm đề tài cho luận văn cao học luật của mình.

2. Tình hình nghiên cứu liên quan đến đề tài

Trước đây có rất nhiều bài viết liên quan đến QTG đối với CTMT nhưng mới chỉ ở mức độ các bài báo cung cấp thông tin. Một số luận văn thạc sĩ liên quan đến QTG như: *Một số vấn đề về quyền tác giả trong Bộ luật dân sự Việt Nam*, của Kiều Thanh, Trường Đại học Luật Hà Nội, 1999; *Hoàn thiện pháp luật về bảo hộ quyền tác giả ở Việt Nam hiện nay*, của Hoàng Minh Thái, trường Đại học Luật Hà Nội, 2001; *Pháp luật về quyền tác giả trong quá trình hội nhập quốc tế ở Việt Nam*, của Bùi Phương Lan, Khoa Luật Đại học Quốc gia Hà Nội, 2003; *Bảo hộ quyền tác giả tại Việt Nam với việc Việt Nam gia nhập Công ước Berne*, của Ngô Ngọc Phương, Khoa Luật Đại học Quốc gia Hà Nội, 2006; *Công ước Berne và việc thực hiện trong lĩnh vực xuất bản ở Việt Nam*, của Phạm Thị Hương Giang, Khoa Luật Đại học Quốc gia Hà Nội, 2008; và gần đây nhất là luận văn thạc sĩ *Bảo hộ quyền tác giả, quyền liên quan trong môi trường kỹ thuật số - một số vấn đề lý luận và thực*

tiền, của Quản Tuấn An, Trường Đại học Luật Hà Nội, 2009.... cũng có đề cập một phần nhỏ đến QTG đối với CTMT.

Riêng các công trình nghiên cứu có tính hệ thống và đầy đủ về vấn đề này có luận văn thạc sĩ "*Quyền tác giả đối với chương trình máy tính một số vấn đề lý luận và thực tiễn*" của tác giả Phạm Minh Sơn, Trường Đại học Luật Hà Nội, 2006. Và nghiên cứu có quy mô nhất là Báo cáo thường niên của Liên minh Phần mềm Doanh nghiệp (BSA) và Tập đoàn Dữ liệu Quốc tế (IDC) về tỷ lệ vi phạm QTG đối với phần mềm máy tính (PMMT) tại Việt Nam và các nước trên thế giới.

Tuy nhiên, việc tiếp tục nghiên cứu một cách có hệ thống các chính sách, quy định pháp luật về bảo hộ QTG đối với CTMT ở nước ta trong tình hình phát triển kinh tế - xã hội hiện nay, nhất là từ khi Việt Nam gia nhập tổ chức Thương mại thế giới là điều cần thiết để góp phần hoàn thiện hệ thống pháp luật sở hữu trí tuệ nói chung và pháp luật bảo hộ QTG, mà cụ thể là QTG về QTG đối với CTMT nói riêng.

3. Mục đích, nhiệm vụ của đề tài

Đề tài tập trung nghiên cứu những vấn đề lý luận và thực tiễn của QTG đối với CTMT theo quy định của pháp luật Việt Nam hiện nay. Qua đó làm sáng tỏ các luận cứ khoa học về QTG đối với CTMT. Trên cơ sở đó, xây dựng và kiến nghị một số giải pháp để hoàn thiện và nâng cao vai trò của việc sử dụng hợp pháp và hiệu quả về QTG đối với CTMT tại Việt Nam hiện nay.

Để đạt được những mục đích trên, đề tài tập trung giải quyết những nhiệm vụ sau đây:

- + Nghiên cứu cơ sở lý luận và cơ sở pháp lý về QTG đối với CTMT.
- + Đánh giá đúng đắn và toàn diện về thực trạng hoạt động bảo vệ QTG đối với CTMT trong thời đại phát triển công nghệ thông tin và công

nghệ kỹ thuật số hiện nay trên cơ sở có sự so sánh, tham khảo pháp luật quốc tế và luật của một số quốc gia phát triển mạnh về bảo vệ QTG đối với CTMT. Tìm ra những hạn chế, bất cập cần phải khắc phục trong các quy định về QTG đối với CTMT hiện nay ở nước ta.

+ Đưa ra các giải pháp nhằm góp phần hoàn thiện vào hệ thống pháp luật về bảo vệ QTG nói chung và QTG đối với CTMT nói riêng.

+ Đáp ứng yêu cầu bảo vệ QTG và nhu cầu phát triển kinh tế, nhu cầu hội nhập kinh tế quốc tế của nước ta.

4. Phạm vi nghiên cứu

Theo quy định tại Luật Sở hữu trí tuệ 2005, QTG là một quyền rộng bao gồm nhiều đối tượng trong các lĩnh vực như: văn học, nghệ thuật, khoa học... Tuy nhiên, phạm vi nghiên cứu của đề tài này chỉ tập trung việc phân tích, làm rõ các quy định của QTG và quyền liên quan đối với CTMT theo pháp luật Việt Nam {Bộ luật Dân sự (BLDS) 2005, Luật SHTT 2005 và các văn bản pháp luật khác có liên quan}, song song với việc nghiên cứu thực trạng thi hành các quy định đó hiện nay được thực hiện như thế nào.

5. Phương pháp nghiên cứu

- Phương pháp luận: Chủ nghĩa duy vật lịch sử, Chủ nghĩa duy vật biện chứng, phép duy vật biện chứng của chủ nghĩa Mác - Lênin, tư tưởng Hồ Chí Minh về Nhà nước và pháp luật.

- Các phương pháp cụ thể: phân tích, so sánh, thống kê, tổng hợp.

6. Ý nghĩa của việc nghiên cứu đề tài và điểm mới của luận văn

- Mang lại cách nhìn tổng quan và cụ thể các vấn đề khoa học pháp lý liên quan đến hoạt động sử dụng QTG đối với các CTMT hiện nay.

- Đưa ra và luận giải một số quan điểm cơ bản về tình trạng vi phạm QTG đối với CTMT hiện nay ở nước ta.

- Qua việc nghiên cứu, phân tích những khó khăn, thách thức, cách nhìn nhận về vai trò và vị trí của việc sử dụng các QTG đối với CTMT ở nước ta từ đó nhằm nâng cao dần ý thức trách nhiệm của mỗi cá nhân, tổ chức sử dụng các CTMT trong học tập, sinh hoạt, sản xuất kinh doanh...

- Mong muốn mang lại một cái nhìn mới về việc bảo hộ QTG đối với CTMT. Góp phần vào công cuộc bảo vệ, chống vi phạm QTG đối với CTMT hiện nay ở nước ta. Tạo cơ sở niềm tin đối với các nhà đầu tư nước ngoài khi đầu tư các dự án khoa học công nghệ.

7. Kết cấu của luận văn

Ngoài phần Mở đầu, Kết luận và Danh mục tài liệu tham khảo, nội dung của luận văn gồm 3 chương:

Chương 1: Một số vấn đề lý luận về bảo hộ quyền tác giả đối với chương trình máy tính.

Chương 2: Pháp luật Việt Nam về quyền tác giả đối với chương trình máy tính và thực tiễn thực thi.

Chương 3: Một số kiến nghị nhằm hoàn thiện pháp luật về quyền tác giả đối với chương trình máy tính và nâng cao hiệu quả thực thi.

Chương 1

MỘT SỐ VẤN ĐỀ LÝ LUẬN VỀ BẢO HỘ QUYỀN TÁC GIẢ ĐỐI VỚI CHƯƠNG TRÌNH MÁY TÍNH

1.1. KHÁI QUÁT CHUNG VỀ CHƯƠNG TRÌNH MÁY TÍNH

1.1.1. Lịch sử phát triển và vai trò của chương trình máy tính

Lịch sử hình thành và phát triển của CTMT gắn liền với sự ra đời và phát triển của hệ thống MĐT. Theo lịch sử ghi nhận, CTMT đúng nghĩa đầu tiên được tạo ra bởi nhà toán học người Anh Alan Turing, nhà lý luận nổi tiếng, người đã thiết lập nền tảng của chiếc máy tính hiện đại vào những năm 30 của thế kỷ 20. Đến những năm 40, Turing đã sáng chế ra một ngôn ngữ lập trình cho cỗ máy tính tự động. CTMT chức năng đầu tiên được viết bởi Grace Murray Hopper (1906- 1992), chỉ huy hạm đội Hải Quân Mỹ. Bà đã viết một chương trình dành cho máy tính Mark I một loại máy vi tính từ năm 1944, là chiếc MĐT hoàn chỉnh đầu tiên [33].

Trong suốt nửa sau của thế kỷ 20, lập trình các CTMT là một ngành hấp dẫn tại nhiều nước phát triển. Đặc biệt là kể từ khi hãng Apple Computer phát triển loại MĐT cá nhân đã làm nền tảng cho sự đột phá trong ngành công nghiệp phần mềm, nhưng chính PMMT - mà hạt nhân là CTMT là nền tảng của hầu hết các thành tựu khoa học. Sau khi ra đời, sự phát triển của CTMT có thể phân chia qua các giai đoạn sau:

- Giai đoạn 1945 đến 1965: giai đoạn khởi đầu của sự phát triển CTMT.

Các hội nghị lớn về phát triển CTMT được tổ chức vào năm 1968, 1969 tại Garmisch- Đức do sự tài trợ của Ủy ban Khoa học NATO (NATO Science Committee) đã đánh dấu sự phát triển có quy mô đầu tư và hệ thống của CTMT.

- Giai đoạn 1965 đến 1985: giai đoạn khủng hoảng của nền công nghiệp viết CTMT.

Nền công nghiệp viết CTMT lâm vào tình trạng khủng hoảng do những dự án phát triển đã vượt quá khả năng tài chính đề ra. Sự khủng hoảng này không chỉ về năng suất mà còn cả chất lượng của CTMT.

- Giai đoạn từ 1985 đến 1989: giai đoạn giải quyết khủng hoảng.

Trong giai đoạn này, việc giải quyết khủng hoảng là nhiệm vụ tối cao của những người nghiên cứu và các công ty sản xuất CTMT. Các kỹ thuật và biện pháp sử dụng đó là: sử dụng các thiết bị mới, thiết lập các yêu cầu về tính kỷ luật của các lập trình viên, áp dụng phương pháp có hệ thống công nghệ mới, chuyên nghiệp hóa quá trình viết CTMT.

- Giai đoạn từ 1990 đến 1999: giai đoạn bùng nổ thông tin.

Sự phát triển của Internet dẫn đến sự phát triển nhanh chóng trong nhu cầu thông tin Quốc tế đã mở ra những hệ thống email dựa trên world wide web (www). Các nhà lập trình phải đảm nhiệm thêm chức năng phác thảo, vẽ bản đồ, hình ảnh... bên cạnh những chức năng đơn giản khác trước đây chưa từng có. Sự phát triển của hệ thống tìm kiếm bằng từ khóa đã mở lối cho việc tìm kiếm các trang web cơ sở. Các CTMT mới được thiết kế sử dụng được ngôn ngữ đa dạng, những cơ sở dữ liệu điển hình được sử dụng từ hàng triệu người sử dụng.

- Giai đoạn từ năm 2000 cho đến nay: giai đoạn nảy sinh những phương pháp đơn giản.

Sự phát triển nhảy vọt của MĐT cá nhân trên quy mô thế giới hình thành nhu cầu của các tổ chức, cá nhân sử dụng CTMT đơn giản, ít tốn kém dẫn đến sự ra đời của các CTMT đơn giản, nhỏ gọn. Các CTMT này đã đạt được thành công trong việc phát triển, duy trì các chương trình tính toán, lưu trữ, hiển thị [36].

Kể từ khi ra đời cho đến nay, CTMT liên tục phát triển và có những thành tựu vượt bậc, viết CTMT trở thành là một ngành nghề chuyên nghiệp trong xã hội. Cùng với sự phát triển nhanh chóng của các CTMT ứng dụng đã thể hiện vai trò to lớn của mình trong việc hỗ trợ cho sự phát triển chung của nhân loại nói chung và nước Việt Nam nói riêng:

- Vai trò của CTMT trên phạm vi thế giới:

Thứ nhất, CTMT góp phần thúc đẩy sự phát triển của nền kinh tế xã hội chung trên toàn thế giới. Đã hơn 70 năm trôi qua kể từ ngày CTMT đầu tiên được ra đời ngành công nghiệp viết CTMT đã có những thành tựu vượt bậc: Nếu trong thập niên 80, ngành công nghiệp viết CTMT bắt đầu thâm nhập vào mọi lĩnh vực của đời sống xã hội thì đến thập niên 90, lĩnh vực công nghệ thông tin đã kết hợp chặt chẽ sự tính toán của máy tính và viễn thông tạo điều kiện cho mọi người làm việc liên kết với nhau trong phạm vi quốc gia và cả thế giới.

Thứ hai, đối với các quốc gia đang phát triển thì ngành công nghiệp viết CTMT là công nghệ then chốt trong các quá trình hội nhập, thiếu nó thì các nước đang phát triển khó có thể hội nhập trong bất kỳ lĩnh vực nào. CTMT đã trở thành một yếu tố làm thay đổi cơ cấu kinh tế, nếp sống, phong cách sinh hoạt của con người, giải phóng tầm nhìn của con người ra khỏi những giới hạn truyền thống, thu hẹp những khoảng cách về địa lý. Nói một cách khác, CTMT đã tạo nên một cuộc cách mạng cơ bản trong mọi lĩnh vực hoạt động của con người, chuyển nhân loại từ xã hội công nghiệp sang xã hội thông tin, tương tự như ngành cơ khí - động lực đã chuyển loài người từ xã hội nông nghiệp sang xã hội công nghiệp trong vài thế kỷ qua.

Ví dụ điển hình ở Israel: Năm 1984, phần mềm xuất khẩu từ Israel đạt giá trị 5 triệu USD; năm 1997 con số này đã tăng lên 540 triệu USD, với tỉ lệ tăng trưởng bình quân hàng năm là 25%. Doanh số bán CTMT trong nước tăng 10% mỗi năm; vào thời điểm năm 1998, doanh thu đã được dự báo đạt

đỉnh cao 1,5 tỉ USD. Công nghiệp viết CTMT của Israel đã tăng hơn gấp đôi về quy mô trong những năm gần đây và nước này cung cấp phần mềm tiên tiến trong những lĩnh vực đa dạng như quốc phòng, thương mại, giáo dục và giải trí. Chính phủ đã đưa ra một quyết định sáng suốt để nhấn mạnh vai trò máy tính trong đời sống hàng ngày. Mỗi trường mẫu giáo ở nước này đều có một máy tính và hơn 35% số gia đình ở Israel có máy tính. Danh mục các công ty phần mềm lớn có hoạt động ở Israel rất dài và điều ấn tượng hơn là công việc của các nhà đầu tư mạo hiểm ở đây, họ đã giúp tạo ra hơn 500 doanh nghiệp khởi nghiệp và có triển vọng trong lĩnh vực CTMT chỉ trong vài năm qua [37].

Như vậy, con người ngày càng có cách nhìn tổng quan hơn đối với vai trò và tiềm năng to lớn của nền công nghiệp viết CTMT. Nếu như nền công nghiệp công nghệ thông tin là động lực thúc đẩy sự phát triển của nền kinh tế thế giới thì nền công nghiệp CTMT là tâm điểm của cái động lực mạnh mẽ ấy. Vai trò của nền công nghiệp này ngày càng được khẳng định trên nhiều lĩnh vực và trong đời sống của con người.

Ngoài những đóng góp trực tiếp cho nền kinh tế quốc gia, những sản phẩm của ngành công nghiệp này - sản phẩm phần mềm - đã gián tiếp phục vụ đắc lực cho sự phát triển của các ngành, lĩnh vực khác trong đời sống của xã hội loài người. Những ứng dụng của sản phẩm phần mềm đã nâng cao chất lượng các ngành sản xuất, chất lượng dịch vụ xã hội và góp phần nâng cao chất lượng phục vụ của các nhà sản xuất đối với người tiêu dùng, tăng cường năng lực cạnh tranh của các doanh nghiệp...

- Vai trò của CTMT tại Việt Nam:

Thứ nhất, các thành tựu của công nghiệp viết CTMT đã góp phần nâng cao hiệu quả hoạt động sản xuất, kinh doanh của doanh nghiệp, nâng cao dân trí đồng thời từng bước thay đổi cách thức làm việc của một nền kinh tế đang trong bước đầu chuyển mình sang nền kinh tế thị trường năng động.

Thứ hai, CTMT có mặt trong mọi hoạt động kinh tế - xã hội và là lực lượng lớn của tiến trình công nghiệp hóa, hiện đại hóa đất nước. CTMT là hạt nhân, là yếu tố công nghệ quyết định của hầu hết các quá trình hiện đại hóa: hiện đại hóa sản xuất, hiện đại hóa quản lý, hiện đại hóa đời sống kinh tế - xã hội. CTMT là công cụ chủ yếu đưa loài người từ xã hội công nghiệp bước vào xã hội thông tin.

Ở nước ta suốt từ năm 2000 đến nay, công nghiệp viết CTMT luôn giữ mức tăng trưởng với tốc độ khá cao, trung bình khoảng 35% một năm, gần gấp 3 lần tốc độ phát triển trung bình của toàn ngành công nghiệp. Theo thống kê của Hội tin học thành phố Hồ Chí Minh cho thấy đến nay cả nước có khoảng 720 doanh nghiệp sản xuất và kinh doanh CTMT, thu hút hơn 20 ngàn lao động viết CTMT chuyên nghiệp, năm 2004 công nghiệp viết CTMT đạt doanh số 170 triệu USD, trong đó 125 triệu USD phục vụ thị trường nội địa và 45 triệu USD gia công xuất khẩu. Năm 2005 tổng doanh thu của các doanh nghiệp phần mềm ước đạt khoảng 250 triệu USD, trong đó có khoảng 70 triệu USD xuất khẩu. Năm 2006, tốc độ phát triển là 30%, doanh thu đạt 300 triệu USD, xuất khẩu 90 triệu USD vào ba thị trường chính: Bắc Mỹ, Nhật, Châu Âu. 700/2000 doanh nghiệp thực sự sản xuất và làm dịch vụ, 25 ngàn người làm việc trong các công ty viết CTMT. Vài năm gần đây, công nghiệp viết CTMT Việt Nam đang chứng kiến sự tăng trưởng vượt bậc về quy mô của nhiều doanh nghiệp, điển hình trong đó có các công ty lớn như FPT Software, FCG VN và TMA đều đang có trên dưới 700 người. Năm 2006, Việt Nam đã có 2 doanh nghiệp đạt chứng chỉ cao nhất về quy trình quản lý chất lượng sản xuất phần mềm quốc tế CMMI (Capability Maturity Model Integration) mức 5; 5 doanh nghiệp đạt CTMT- mức 3 hoặc 4, và trên 30 doanh nghiệp đạt ISO 9001 (là tiêu chuẩn được công nhận toàn cầu dành cho hệ thống quản lý chất lượng) [15].

Những thông số trên có thể cho chúng ta một cái nhìn khái quát tương đối đầy đủ và hứa hẹn một tiềm năng về kinh tế đối với việc đưa công nghiệp viết CTMT vào đội ngũ những ngành kinh tế mũi nhọn của Việt Nam.

CTMT có tầm quan trọng đặc biệt đối với sự phát triển kinh tế, văn hóa xã hội của loài người, do vậy việc bảo hộ những thành quả lao động trí tuệ của những người đã đầu tư về mặt thời gian, công sức, vật chất trong việc sáng tạo và phát triển CTMT là cần thiết và cấp bách. Tạo một hệ thống pháp lý bảo hộ QTG đối với CTMT là môi trường khuyến khích và thúc đẩy sự phát triển của nền công nghiệp viết CTMT, bổ sung và hoàn thiện các quy định của pháp luật hiện hành về bảo vệ quyền SHTT, tạo niềm tin vào sự bảo vệ của Nhà nước đối với tài sản trí tuệ của các cá nhân, tổ chức.

1.1.2. Khái niệm chương trình máy tính

Chương trình là khái niệm chỉ những hành động hay sự việc xảy ra theo thời gian với trình tự đã được sắp xếp tính toán trước nhằm mang lại một kết quả mong muốn nhất định. "Chương trình" thường được áp dụng cho các đối tượng nhất định. Đi kèm với khái niệm chương trình là khái niệm lập trình. Lập trình được hiểu là quá trình sử dụng các quy tắc hiểu biết cơ bản về đối tượng mà chương trình phục vụ cùng cách tổ chức, gắn kết các dữ liệu và sự kiện nhằm điều khiển quá trình hoạt động của đối tượng đó. Chương trình có nhiều cấp độ từ đơn giản đến phức tạp với nhiều đối tượng khác nhau.

Dưới góc độ kỹ thuật, CTMT là một dãy các lệnh mà máy tính điện tử cần thực hiện theo một thứ tự xác định để giải một bài toán nào đấy [1].

Theo khoản 1 Điều 2 Quyết định 128/2000/QĐ-TTg ngày 20/11/2000 về một số chính sách và biện pháp khuyến khích đầu tư và phát triển công nghiệp phần mềm, CTMT được hiểu:

Chương trình là một tập hợp các câu lệnh được mô tả bằng bất kỳ ngôn ngữ, mã hay hệ thống ký hiệu nào và được thể hiện hoặc lưu trữ trong các vật mang tin (có hoặc không kèm theo các thông tin liên quan), được dùng trực tiếp hoặc dùng gián tiếp sau khi qua một hoặc hai khâu sau:

- Chuyển đổi sang một ngôn ngữ, mã, hệ thống ký hiệu khác;
- Tái tạo sang một vật mang tin khác; làm cho một dụng cụ có khả năng xử lý thông tin thực hiện một chức năng nào đó [8].

Theo khoản 1 Điều 22 Luật SHTT 2005:

Chương trình máy tính là tập hợp các chỉ dẫn được thể hiện dưới dạng các lệnh, các mã, lược đồ hoặc bất kỳ dạng nào khác, khi gắn vào một phương tiện mà máy tính đọc được, có khả năng làm cho máy tính thực hiện được một công việc hoặc đạt được một kết quả cụ thể [25].

Qua các khái niệm trên cho ta thấy, dưới góc độ kỹ thuật CTMT không chỉ đơn thuần là các PMMT được sử dụng trong MĐT mà còn được sử dụng trong các thiết bị điện tử, viễn thông khác nữa. Trong khi đó, dưới góc độ pháp lý thì hai khái niệm trên đã bộc lộ sự không đồng nhất: trong khi Quyết định 128/QĐ-TTg quy định phạm vi của CTMT không chỉ là những chương trình được sử dụng trong MĐT thì khoản 1 Điều 22 Luật SHTT 2005 giới hạn trong CTMT chỉ sử dụng cho MĐT. Tuy nhiên, về nguyên tắc thì các quy định trong Luật SHTT vẫn có giá trị pháp lý cao hơn Quyết định 128/2000/QĐ-TTg nên có thể hiểu CTMT là chương trình được lập trình để điều khiển hoạt động của MĐT, là một chuỗi thông tin chứa các lệnh điều khiển máy tính thực hiện một hay nhiều nhiệm vụ nhất định. CTMT được xây dựng dưới dạng mã nguồn trên cơ sở một ngôn ngữ lập trình nhất định và thường được lưu trữ dưới dạng mã máy. Nói cách đơn giản, CTMT là một dạng hoạt động thủ công nhưng được chuyển đổi sang dạng yêu cầu thành một thứ mà máy tính có thể thi hành được.

Trong thực tiễn thường có sự nhầm lẫn giữa khái niệm CTMT và khái niệm PMMT. Đối với nhiều người sử dụng, khái niệm CTMT và PMMT hầu như không có gì khác biệt. Tuy nhiên, xét dưới góc độ kỹ thuật và pháp lý thì

đây là hai khái niệm khác nhau. Khoản 1 điều 2 Quyết định 128/2000/QĐ-TTg về một số chính sách và biện pháp khuyến khích đầu tư và phát triển công nghiệp phần mềm định nghĩa: *"Phần mềm được hiểu là chương trình, tài liệu mô tả chương trình, tài liệu hỗ trợ, nội dung thông tin số hóa"*.

Khái niệm PMMT: là một tập hợp những câu lệnh được viết bằng một hoặc nhiều ngôn ngữ lập trình theo một trật tự xác định nhằm tự động thực hiện một số chức năng hoặc giải quyết một bài toán nào đó.

Dưới góc độ kỹ thuật, kết cấu của PMMT bao gồm ba phần: phần thứ nhất là CTMT gồm mã nguồn và mã máy, phần thứ hai là cấu trúc dữ liệu gồm cấu trúc làm việc và cấu trúc lưu trữ; phần thứ ba là các tài liệu liên quan gồm hướng dẫn kỹ thuật, tài liệu tham khảo và tài liệu phát triển. Trong ba yếu tố trên thì CTMT là yếu tố hạt nhân quan trọng nhất, nó giống như vai trò của động cơ trong một cỗ máy, các yếu tố còn lại là dữ liệu và tài liệu chỉ đóng vai trò bổ sung cho CTMT. Thông qua CTMT dữ liệu được lưu trữ và xử lý để trở nên có ích đối với người dùng, ví dụ dữ liệu được lưu trữ trong máy tính là một chuỗi gồm các số 0 và 1, thông qua chương trình xử lý ảnh sẽ là một bức ảnh có giá trị với người sử dụng. Các tài liệu ở đây đóng vai trò giúp cho người sử dụng có thể hiểu được các đặc tả và chức năng của CTMT, giúp cho người dùng tiếp cận với các CTMT nhanh hơn và hiệu quả hơn. Cũng có thể thấy rằng trong ba thành phần cấu thành PMMT thì tỉ trọng hàm lượng chất xám của CTMT là nhiều nhất so với hai thành phần còn lại.

Qua các định nghĩa trên, có thể thấy rằng khái niệm "phần mềm máy tính" có nội hàm rộng hơn khái niệm "chương trình máy tính" vì tài liệu mô tả chương trình, tài liệu hỗ trợ, nội dung thông tin số hóa và CTMT đều thuộc PMMT. Trong mọi trường hợp tài liệu mô tả chương trình, tài liệu hỗ trợ, nội dung thông tin số hóa (được định hình dưới một dạng vật chất nhất định) phải được bảo hộ theo QTG.

CTMT là một bộ phận nằm trong PMMT nhưng thật ra không có sự phân định rõ ràng giữa hai khái niệm này. Ở Việt Nam thường rất hay sử dụng lẫn lộn giữa hai thuật ngữ CTMT và PMMT. Việc sử dụng thuật ngữ PMMT được thống nhất trong BLDS 1995 và cả các văn bản pháp luật có liên quan. Còn khi Luật SHTT 2005 có hiệu lực thì việc lúc dùng PMMT, lúc dùng CTMT trong các văn bản pháp luật khác nhau khiến cho người tiếp cận trở nên khó hiểu hơn.

CTMT là một yếu tố cấu thành của PMMT và có thể được coi là yếu tố hạt nhân quan trọng nhất của PMMT. Vì thế muốn hiểu rõ về CTMT thì việc làm rõ và phân biệt hai khái niệm này cũng như các vấn đề liên quan đến PMMT là cần thiết.

1.2. BẢO HỘ QUYỀN TÁC GIẢ ĐỐI VỚI CHƯƠNG TRÌNH MÁY TÍNH

1.2.1. Cách thức tiếp cận và khái niệm quyền tác giả đối với chương trình máy tính

Trước hết, chúng ta hãy phân tích các công đoạn để làm ra một CTMT mà ở mỗi công đoạn có thể được bảo hộ dưới các hình thức khác nhau. Tiến trình phát triển một CTMT nhìn chung có thể phân ra năm giai đoạn:

Thứ nhất, khởi phát ý tưởng về một CTMT. Ý tưởng này thường nảy sinh từ những nhu cầu giải quyết một công việc cụ thể nào đó. Giai đoạn này, lập trình viên sẽ đưa ra sơ lược những bước cơ bản để thực hiện công việc đó. Các ý tưởng này về nguyên tắc cần được bảo vệ như một bí mật kinh doanh.

Thứ hai, thiết kế cấu trúc hệ thống: Là công đoạn xác định các module cần thiết và mối quan hệ giữa các module đó. Bản thân việc thiết kế một nhóm module có quan hệ hữu cơ với nhau để đảm nhiệm chức năng cụ thể tương đương với một giải pháp kỹ thuật về cơ cấu, còn việc thiết kế các dòng điều khiển và dòng dữ liệu lại tương đương với một giải pháp quy trình. Các giải pháp mới này có thể đăng ký độc quyền sáng chế hoặc các thông tin này

sinh trong giai đoạn này cũng có thể là các bí mật kinh doanh. Riêng các thông tin đã được định hình dưới dạng tài liệu, tập tin,... do các lập trình viên thiết lập thì còn là tác phẩm được bảo hộ QTG.

Thứ ba, thiết kế dữ liệu trừu tượng: mỗi chức năng mà một module cần giải quyết sẽ được phân chi tiết thành các phép toán, các tác vụ cần thực hiện. Tập hợp các phép toán, tác vụ này có thể cấu thành một sáng chế dạng quy trình.

Thứ tư, thiết kế giải thuật và cấu trúc dữ liệu: giải thuật là chuỗi các chi tiết cần thực hiện để hoàn thành phép toán, tác vụ. Cấu trúc dữ liệu là bước thiết kế cụ thể cho mỗi kiểu dữ liệu ở công đoạn thiết kế dữ liệu trừu tượng. Giải thuật có thể cấu thành một phần sáng chế hoặc các giải thuật phức tạp có thể tạo thành một sáng chế. Nếu CTMT có các dữ liệu đi kèm thì các dữ liệu này cũng được bảo hộ QTG.

Thứ năm, CTMT dựa trên các giải thuật và cấu trúc dữ liệu tương ứng, các lập trình viên sẽ viết mã nguồn (chuỗi câu lệnh viết bằng ngôn ngữ lập trình) và sau đó biên dịch sang mã máy (chuỗi ký tự tương ứng để máy tính có thể hiểu được và thực hiện). CTMT được bảo hộ như một tác phẩm viết bằng QTG [1].

Như vậy các hình thức bảo hộ liên quan chủ yếu đến một CTMT là: sáng chế, QTG và bí mật kinh doanh. Tuy nhiên, theo các quy định của luật SHTT hiện hành ở nước ta, CTMT chỉ được phép bảo hộ dưới hình thức QTG đối với tác phẩm viết và bí mật thương mại nếu đáp ứng đủ điều kiện, còn bảo hộ dưới hình thức sáng chế thì bị phủ định tại khoản 2 điều 59 luật SHTT 2005. Trong phạm vi luận văn này, chúng tôi chỉ nghiên cứu CTMT với tư cách là đối tượng quyền SHTT được bảo hộ dưới hình thức QTG.

Theo Điều 8 Luật SHTT, Nhà nước công nhận và bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ của tổ chức, cá nhân trên cơ sở bảo đảm hài hòa lợi ích của chủ thể

quyền sở hữu trí tuệ với lợi ích công cộng; không bảo hộ các đối tượng sở hữu trí tuệ trái với đạo đức xã hội, trật tự công cộng, có hại cho quốc phòng, an ninh. Tại Điều 3 Nghị định 100/2006/NĐ-CP ngày 21/9/2006 quy định chi tiết và hướng dẫn thi hành một số điều của Luật SHTT về bảo vệ QTG và quyền liên quan về quy định Bảo hộ QTG là bảo hộ các quyền của tác giả đối với các loại hình tác phẩm văn học, nghệ thuật và khoa học được quy định tại Điều 738 của BLDS và Điều 18, 19 và Điều 20 của Luật SHTT.

Như vậy, theo các quy định pháp luật hiện hành thì việc Bảo hộ QTG đối với CTMT bao gồm: Nhà nước là chủ thể thực hiện việc bảo hộ; CTMT là đối tượng được bảo hộ; nội dung của bảo hộ là việc Nhà nước: xây dựng hệ thống pháp luật về QTG đối với CTMT, thực thi và bảo đảm thực thi pháp luật về QTG đối với CTMT.

Bảo hộ QTG đối với CTMT và Bảo vệ QTG đối với CTMT là hai khái niệm không đồng nhất. Trong đó, Bảo hộ QTG đối với CTMT rộng hơn (hiểu theo nghĩa rộng) và bao gồm cả nội dung Bảo vệ QTG đối với CTMT. Nhà nước đều là chủ thể của Bảo hộ QTG đối với CTMT và Bảo vệ QTG đối với CTMT. Và các cá nhân, đơn vị, tổ chức được sử dụng các hình thức, biện pháp bảo vệ QTG đối với CTMT mà Nhà nước bảo hộ.

Như vậy, từ cách tiếp cận trên, có thể đưa ra khái niệm Bảo hộ QTG đối với CTMT như sau *Nhà nước ban hành hệ thống các quy định nhằm xác lập và điều chỉnh các quyền và nghĩa vụ pháp lý của tác giả, chủ sở hữu, người sử dụng hợp pháp QTG đối với CTMT, thực thi và bảo đảm thực thi các quy định đó trên thực tiễn.*

1.2.2. Các đặc trưng cơ bản của quyền tác giả đối với chương trình máy tính

Ngoài những đặc trưng chung của QTG đối với các tác phẩm văn học nghệ thuật như: đối tượng của QTG luôn mang tính sáng tạo, được bảo hộ

không phụ thuộc và giá trị nội dung và giá trị nghệ thuật; QTG thiên về việc bảo hộ hình thức thể hiện tác phẩm; hình thức xác lập quyền theo cơ chế bảo hộ tự động; QTG không được bảo hộ một cách tuyệt đối, QTG đối với CTMT còn có đặc trưng cơ bản là luôn gắn liền với sự trợ giúp của các biện pháp kỹ thuật. Khác với những đối tượng được bảo hộ khác của QTG hay các quyền sở hữu trí tuệ, CTMT là một sản phẩm trí tuệ được tạo thành bởi các yếu tố về mặt kỹ thuật và trí tuệ,... nên việc sử dụng loại sản phẩm này cũng gắn liền với việc sử dụng công nghệ khoa học kỹ thuật. Để bảo vệ QTG đối với CTMT thì việc bảo vệ bằng chính các yếu tố kỹ thuật đã tạo ra CTMT đó là biện pháp hiện nay được xem là hiệu quả nhất. Ví dụ để bảo vệ QTG của một CTMT, ngoài việc áp dụng các biện pháp bảo vệ thông thường như kiểm tra, thanh tra việc sử dụng bản quyền CTMT, áp dụng các biện pháp dân sự, hành chính, hình sự để bảo vệ QTG đối với CTMT thì tác giả của CTMT còn có thể mã hóa việc định dạng tập tin, hay tạo những chương trình chuyên dùng dịch ngược các tập tin, hoặc sử dụng các giấy phép điện tử... để bảo vệ QTG đối với CTMT.

1.2.3. Sự phát triển bảo hộ quyền tác giả đối với chương trình máy tính trên thế giới

Vào những năm 1970 - 1980 việc sử dụng MĐT bắt đầu được thịnh hành. Tuy nhiên, CTMT hầu như được gắn kết với phần cứng chứ không sản xuất riêng lẻ. Việc sản xuất CTMT chỉ nhằm mục đích bán phần cứng kể cả MĐT. Thời kỳ này MĐT khá to lớn và đắt đỏ, chỉ thông dụng ở những công ty, tổ chức lớn. Hơn nữa, buổi đầu của ngành công nghiệp viết CTMT, những chuyên gia, tác giả CTMT vẫn còn tinh thần cao về trách nhiệm và đạo đức nghề nghiệp của mình nên việc bảo hộ những tài sản trí tuệ chống lại sự vi phạm của bên thứ ba mặc dù đã được đặt ra nhưng vẫn chưa phải là một vấn đề cấp bách. Lúc này, CTMT được xem như là bí mật kinh doanh và việc bảo vệ CTMT dưới các ràng buộc trong hợp đồng với những điều khoản bảo vệ nhà sản xuất và bảo hộ bí mật kinh doanh.

Theo Hội đồng nghiên cứu Quốc gia Mỹ năm 1984 có trên 14 nghìn doanh nghiệp kinh doanh, sản xuất CTMT được thành lập, và doanh thu tăng đến 30% mỗi năm, năm 1984, ở Mỹ ngành công nghiệp viết CTMT đạt 8 tỷ USD doanh thu, trong khi đó cả thế giới đạt 100 tỷ USD. Với sự mở rộng ngành công nghiệp viết CTMT vào những năm 1980, thị trường Phần mềm rộng lớn không còn được thực hiện qua những đơn đặt hàng nữa. Sau khi nhu cầu cần thiết phải bảo hộ CTMT được quan tâm, thì xuất hiện những làn sóng khác nhau về việc đánh giá cao việc áp dụng nhiều cơ chế bảo hộ quyền SHTT đối với CTMT. Hai cơ chế được đánh giá khả thi nhất là: bảo hộ QTG đối với CTMT như là một tác phẩm văn học nghệ thuật và bảo hộ CTMT như là một sản phẩm kỹ thuật công nghiệp dưới quyền sáng chế. Tiêu chuẩn để một CTMT được cấp bằng sáng chế có sự khác nhau ở mỗi quốc gia. Ở Châu Âu, điều kiện để một CTMT được bảo hộ bằng sáng chế là hoạt động lập trình phải có tính mới và tính sáng tạo mà không phải dựa trên những hiểu biết hiển nhiên của người có kiến thức chuyên môn về lập trình. Những CTMT có những tính mới liên quan đến nội dung, chức năng chứa đựng bên trong CTMT (như những CTMT Word 2003, Excel 2003... có nội dung giúp cho việc soạn thảo các văn bản và tính toán được đơn giản tiện dụng hơn các chương trình trình soạn thảo và tính toán khác, hoặc CTMT có chứa đựng nội dung mới mang tính đột phá về cải tiến thương mại hay sản xuất kinh doanh) thì không được bảo hộ sáng chế như những ý vì những tính mới đó không liên quan đến yếu tố kỹ thuật lập trình. Tại Mỹ không quy định những tiêu chí riêng bảo hộ CTMT dưới dạng sáng chế mà quy định những tiêu chí chung để được cấp bằng sáng chế: Bất kỳ giải pháp kỹ thuật, những cải tiến có tính mới và hữu dụng liên quan đến máy móc, chế tạo, các thành phần của vật chất thì được cấp bằng sáng chế và cũng không quy định trường hợp loại trừ cấp bằng sáng chế cho CTMT.

Trong suốt quá trình từ những năm 1970 cho đến giữa những năm 1990, hai cơ chế bảo hộ này luôn được các nhà làm luật cũng như các chuyên gia viết phần mềm cân nhắc và tranh luận trong việc lựa chọn hình thức bảo

hộ. Mở đầu là làn sóng ủng hộ việc bảo hộ CTMT dưới dạng sáng chế. Mới nhìn qua thì tưởng như rằng phần mềm là đối tượng áp dụng các tiêu chí bảo hộ của sáng chế hơn là các tiêu chí bảo hộ của QTG. Nội dung quyền của bảo hộ sáng chế là khá hấp dẫn cho các nhà sản xuất bởi việc kinh doanh và sản xuất sản phẩm này có thể bị cấm vì việc sử dụng cho mục đích thương mại vẫn là một quyền riêng của chủ sở hữu các sản phẩm được cấp bằng bảo hộ sáng chế. Tuy nhiên trên thực tế, việc bảo hộ sáng chế cho CTMT chứa đựng rủi ro cao và tồn tại khá nhiều thủ tục rắc rối.

Trước tình hình phức tạp như trên đã xuất hiện xu hướng chuyển sang tiếp cận với việc bảo hộ CTMT bằng QTG. Vào năm 1978 WIPO đã đề xuất bảo hộ cho CTMT trên tinh thần là bảo hộ bằng cơ chế bản quyền. Tuy nhiên, trong thời kỳ này vẫn còn tồn tại việc đan xen lẫn nhau giữa các quan điểm bảo hộ quyền SHTT cho CTMT bằng QTG hay sáng chế là hữu dụng hơn. Vào năm 1986, Tòa Phúc thẩm Pháp, dường như mong muốn thay thế những tiêu chuẩn tính nguyên gốc trong bảo hộ QTG bằng tiêu chuẩn tính mới trong bảo hộ sáng chế đối với CTMT. Việc bảo hộ sự đầu tư trí tuệ và khoa học được đặt lên hàng đầu trong quyết định này. Những lợi ích của việc bảo hộ CTMT dưới dạng sáng chế là hoàn toàn có thể dễ dàng nhìn thấy được so với việc bảo hộ bản quyền. Với mong muốn kích thích những sáng tạo mới trong khoa học kỹ thuật, xu hướng bảo hộ CTMT dưới dạng sáng chế trong thời gian này phát triển mạnh. Vào những năm 1990, việc bảo hộ CTMT bằng sáng chế rộng rãi đến nỗi người ta sẵn sàng cấp bằng bảo hộ sáng chế cho bất kỳ CTMT nào, ngay cả những CTMT kém giá trị. Đứng trước hoàn cảnh đó vào năm 1996 cơ quan Sáng chế và Nhãn hiệu hàng hóa của Hoa Kỳ đã đưa ra những nguyên tắc nhằm củng cố, điều chỉnh lại xu hướng cấp bằng sáng chế tràn lan đó. Việc đòi hỏi tính nguyên gốc của CTMT cũng như những đặc điểm điển hình là vô hình và không đòi hỏi nhiều những đặc điểm kỹ thuật đã hạn chế xu hướng bảo hộ CTMT bằng sáng chế. Trong khi đó, CTMT càng

ngày càng thể hiện vai trò của mình trong việc xuất hiện tại hầu hết các hoạt động kinh tế, xã hội an ninh quốc phòng..., và không phải CTMT hữu dụng nào cũng đáp ứng được những tiêu chí của bảo hộ sáng chế [35].

Với sự ra đời của các loại MĐT cá nhân vào những năm 70 của thế kỷ 20 đã từng bước đưa loài người vào một kỷ nguyên mới - kỷ nguyên của sự phát triển công nghệ thông tin. MĐT cá nhân đã xâm nhập vào tất cả các hoạt động của đời sống xã hội. Tiếp đó, quá trình phát triển của bảo hộ QTG đối với CTMT là cả một quá trình xem xét, cân nhắc trong việc lựa chọn giữa cơ chế bảo hộ bản quyền hay sáng chế, việc cân nhắc giữa yếu tố nào trong CTMT sẽ được bảo hộ, và việc đưa vào một số quyền ưu tiên sử dụng ngoại lệ chống lại các quyền đang có của chủ sở hữu vì thế đã tạo nên những quan điểm khác nhau về việc bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ đối với CTMT.

1.2.4. Pháp luật Việt Nam về quyền tác giả đối với chương trình máy tính

1.2.4.1. Trước khi Bộ luật Dân sự 2005 ban hành

- Hiến pháp và luật

Sau khi HP 1992 ban hành, Pháp lệnh bảo hộ QTG ngày 02/12/1994 được coi là văn bản pháp luật đầu tiên của Việt Nam quy định về QTG đối với CTMT. Ngày 28/10/1995 Quốc hội nước Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam đã thông qua BLDS 1995. Đây là Bộ luật quan trọng đầu tiên quy định về QTG nói chung và QTG đối với CTMT nói riêng. Để cụ thể hóa các quy định của BLDS 1995, Chính phủ đã ban hành một số nghị định hướng dẫn thi hành. Ngoài ra tại Luật Báo chí, Luật Xuất bản, Bộ luật Hình sự 1999 và các văn bản pháp luật khác cũng đã có các quy định về QTG đối với CTMT.

- Các văn bản dưới luật

Nghị định số 76/CP ngày 29/11/1996 của Chính phủ hướng dẫn thi hành một số các quy định về QTG trong BLDS 1995; Thông tư 27/2001/TT-

BVHTT hướng dẫn thực hiện Nghị Định số 76/CP ngày 29/11/1996 của Chính phủ; Quyết định 128/QĐ-TTg ngày 20/11/2000 về một số chính sách và biện pháp khuyến khích đầu tư và phát triển công nghiệp phần mềm...

Pháp lệnh bảo hộ QTG, BLDS 1995 và các văn bản liên quan đã tạo được cơ sở pháp lý cơ bản cho việc bảo hộ QTG đối với CTMT. Nội dung của các văn bản trên đã xác định chủ thể bảo hộ là tác giả và chủ sở hữu QTG đối với CTMT là những người dùng thời gian, trí tuệ để trực tiếp sáng tạo ra CTMT (tác giả) hoặc chỉ đầu tư về vật chất (chủ sở hữu QTG); Các văn bản về QTG đối với CTMT vào thời kỳ này đều sử dụng thuật ngữ "phần mềm máy tính" chứ không phải CTMT; Điều kiện bảo hộ QTG đối với CTMT là nội dung của CTMT không vi phạm pháp luật, không vi phạm thuần phong mỹ tục, đạo đức; không có hại cho quốc phòng, an ninh quốc gia. CTMT được bảo hộ phải do tác giả trực tiếp sáng tạo bằng lao động trí tuệ của mình mà không sao chép từ CTMT của người khác và CTMT phải còn trong thời hạn bảo hộ theo quy định; Cơ chế bảo hộ được xác lập tự động không cần thông qua hình thức, thủ tục nào; Nội dung của QTG đối với CTMT bao gồm quyền nhân thân và quyền tài sản. Đối với trường hợp tác giả và chủ sở hữu QTG đồng thời là một thì chủ thể QTG đối với CTMT có đầy đủ các quyền nhân thân và quyền tài sản, trường hợp tác giả và chủ sở hữu QTG không đồng thời là một thì tác giả có quyền nhân thân, chủ sở hữu QTG có quyền tài sản; Thời hạn bảo hộ QTG đối với CTMT: Các quyền nhân thân của tác giả được bảo hộ vô thời hạn và các quyền tài sản được bảo hộ trong suốt cuộc đời tác giả và năm mươi năm tiếp theo năm tác giả chết; Ngoài ra, luật cũng quy định các vấn đề khác như nộp đơn cấp giấy chứng nhận QTG, thừa kế QTG, chuyển giao QTG...

Do sự thay đổi và phát triển của đời sống kinh tế, khoa học xã hội, BLDS 1995 sau hơn 10 năm thi hành đã bộc lộ một số hạn chế trong việc điều chỉnh các quan hệ dân sự hiện tại, trong đó có cả QTG đối với CTMT như:

thứ nhất, quan hệ pháp luật về SHTT là quan hệ vừa mang tính chất hành chính (ví dụ các thủ tục đăng ký QTG, quyền liên quan; xử lý xâm phạm quyền sở hữu trí tuệ bằng biện pháp kiểm soát hàng hóa xuất khẩu...), vừa mang tính dân sự (các quyền nhân thân và quyền tài sản của chủ thể) nên không thể điều chỉnh trọn vẹn các vấn đề mang tính hành chính trong BLDS; *thứ hai*, ngoài việc điều chỉnh quyền nhân thân, BLDS chứa đựng những quy định chủ yếu để điều chỉnh quan hệ tài sản hữu hình trong khi đó quyền SHTT là quyền tài sản vô hình; *thứ ba*, quyền SHTT, trong đó có QTG đối với CTMT là loại tài sản trí tuệ của con người rất dễ thay đổi theo thời gian mà lại được quy định ở một văn bản pháp luật có tính ổn định cao như BLDS. Do vậy, sau 10 năm thi hành BLDS 1995, việc ban hành một BLDS khác thay thế là việc làm cần thiết và hợp lý.

1.2.4.2. Sau khi Bộ luật Dân sự 2005 ban hành

- Bộ Luật Dân sự 2005

Ngày 14/6/2005 Quốc hội khóa 11, kỳ họp thứ 7 đã thông qua BLDS 2005 với 7 phần 36 chương 777 điều. Theo quy định của BLDS 2005 về QTG và các quyền liên quan thì BLDS 2005 chỉ quy định những vấn đề chung nhất đối với QTG như: tác giả; đối tượng QTG; nội dung QTG; thời điểm phát sinh hiệu lực QTG; chủ sở hữu QTG... Còn những nội dung cụ thể khác thì do pháp luật về SHTT quy định.

Điều 736 BLDS 2005 quy định tác giả là "*người sáng tạo tác phẩm văn học nghệ thuật khoa học là tác giả của tác phẩm đó. Trong trường hợp có hai người hoặc nhiều người cùng sáng tạo ra tác phẩm thì những người đó là đồng tác giả*". Còn đối tượng QTG được quy định tại Điều 737 BLDS 2005 "*Đối tượng quyền tác giả bao gồm mọi sản phẩm sáng tạo trong các lĩnh vực văn học nghệ thuật, khoa học được thể hiện dưới bất kỳ hình thức và bằng bất kỳ phương tiện nào, không phân biệt nội dung, giá trị và không phụ thuộc vào*

bất kỳ thủ tục nào". Nội dung QTG ở BLDS 2005 bao gồm quyền nhân thân và quyền tài sản (Điều 738 BLDS 2005). CTMT là tác phẩm khoa học nên là đối tượng của QTG do đó QTG đối với PMMT cũng bao gồm quyền nhân thân và quyền tài sản.

Đối tượng chuyển giao công nghệ được quy định tại Điều 755 BLDS 2005 trong đó tại khoản 1 có quy định một trong những đối tượng được chuyển giao công nghệ là CTMT.

- Luật Sở hữu trí tuệ 2005:

Luật SHTT được Quốc hội nước CHXHCN Việt Nam khóa XI kỳ họp thứ 8 thông qua ngày 29/11/2005. Việc ban hành luật SHTT là cần thiết, đáp ứng nhu cầu ngày càng tăng của các chủ thể quyền SHTT không những cả trong mà ngoài nước. Với 6 phần, 18 chương và 222 điều thì Luật SHTT đáp ứng yêu cầu bảo hộ hiệu quả quyền SHTT, phục vụ cho sự nghiệp công nghiệp hóa, hiện đại hóa đất nước.

Luật SHTT quy định QTG đối với CTMT là một trong 12 loại hình tác phẩm được bảo hộ QTG (Điều 14). Luật SHTT cũng quy định QTG bao gồm quyền nhân thân và quyền tài sản. Nội dung của các quyền này về cơ bản tương tự như được quy định tại BLDS 2005. Luật SHTT 2005 quy định rõ việc tổ chức, cá nhân khi công bố tác phẩm hoặc khai thác sử dụng một, một số hoặc toàn bộ quyền về tài sản thì phải xin phép và trả tiền nhuận bút, thù lao, các quyền lợi vật chất khác cho chủ sở hữu QTG đối với CTMT (khoản 3 Điều 20).

Luật SHTT là văn bản pháp luật chuyên biệt đầu tiên có một điều khoản quy định về QTG đối với CTMT (Điều 22). Theo quy định của Luật SHTT thì CTMT được bảo hộ như tác phẩm văn học nghệ thuật, cho dù được thể hiện dưới dạng mã nguồn hay mã máy (khoản 1 Điều 22), và việc bảo hộ QTG ở đây sẽ do Chính phủ quy định cụ thể (Điều 24). Luật SHTT 2005 cho

phép chuyển nhượng QTG đối với CTMT. Luật SHTT cũng quy định CTMT là một trong những đối tượng không được bảo hộ với danh nghĩa sáng chế.

Để đáp ứng với nhu cầu phát triển trong lĩnh vực bảo hộ quyền SHTT, ngày 19/6/2009 Quốc hội đã ban hành luật sửa đổi bổ sung một số điều của Luật SHTT năm 2005, trong nội dung sửa đổi lần này về cơ bản không đề cập gì đến CTMT.

Sau khi Luật SHTT 2005 ra đời có các văn bản hướng dẫn thi hành: Nghị định 47/2009/NĐ-CP ngày 13/05/2009 Quy định xử phạt vi phạm hành chính về QTG, quyền liên quan; Nghị định số 100/2006/NĐ-CP ngày 21/9/2006 quy định chi tiết và hướng dẫn thi hành một số điều của Luật SHTT về bảo vệ QTG và quyền liên quan; Nghị định số 105/2006/NĐ-CP 22/09/2006 về quy định chi tiết và hướng dẫn thi hành một số điều của Luật SHTT về bảo vệ quyền SHTT và quản lý nhà nước về SHTT; Chỉ thị số 04/2007/CT-TTg ngày 22/02/2007 về việc tăng cường bảo hộ QTG đối với CTMT; Quyết định số 36/2008/CT-TTg ngày 31/12/2008 về việc tăng cường quản lý và thực thi bảo hộ QTG, quyền liên quan; Quyết định số 88/2006/QĐ-BVHTT ngày 17/10/2006 của Bộ trưởng Bộ Văn hóa Thông tin về việc ban hành các mẫu tờ khai, giấy chứng nhận đăng ký QTG, quyền liên quan...

- Các pháp luật khác có liên quan

+ BLHS 1999 quy định tại điều 131 về tội xâm phạm QTG được thay thế bằng Điều 170a tại Bộ Luật Hình sự sửa đổi bổ sung năm 2009 về tội xâm phạm QTG và quyền liên quan, và chuyển từ Chương XIII - Các tội xâm phạm quyền tự do, dân chủ của công dân xuống trước Điều 170 về tội xâm phạm quyền sở hữu công nghiệp thuộc Chương XVI - Các tội xâm phạm trật tự quản lý kinh tế. Về cấu thành cơ bản của tội, các yếu tố "gây hậu quả nghiêm trọng", "đã bị xử phạt hành chính mà còn vi phạm", "đã bị kết án về tội này, chưa được xóa án tích mà còn vi phạm", được xóa bỏ, thay thế bằng

yếu tố "*với quy mô thương mại*" (khoản 1); các hành vi bao gồm cả xâm phạm QTG và *quyền liên quan*, nhưng chỉ gồm hai loại: (i) *Sao chép tác phẩm, bản ghi âm, bản ghi hình*; và (ii) *Phân phối đến công chúng bản sao tác phẩm, bản sao bản ghi âm, bản sao bản ghi hình* (khoản 1 Điều 170a).

Về hình phạt, khung phạt tiền được tăng lên thành *từ năm mươi triệu đồng đến năm trăm triệu đồng* (khoản 1 Điều 170a) hoặc thành *từ bốn trăm triệu đồng đến một tỷ đồng* trong các trường hợp (i) *Phạm tội có tổ chức*; (ii) *Phạm tội nhiều lần*, không bao gồm trường hợp gây hậu quả rất nghiêm trọng hoặc đặc biệt nghiêm trọng (khoản 2 Điều 170a).

- Các hiệp định song phương:

+ Hiệp định giữa Chính phủ Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam và Chính phủ Hợp chủng quốc Hoa Kỳ vào ngày 27 tháng 6 năm 1997 về thiết lập quan hệ QTG.

+ Hiệp định giữa Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam và Hợp chủng quốc Hoa Kỳ về quan hệ thương mại vào ngày ngày 10/12/2001 thỏa thuận tại Điều 4 chương II về QTG.

+ Hiệp định giữa Chính phủ Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam và Chính phủ Liên bang Thụy Sĩ về Bảo hộ sở hữu trí tuệ và hợp tác trong lĩnh vực sở hữu trí tuệ vào ngày 7/7/1999.

Các hiệp định này đều đã gián tiếp hoặc trực tiếp có những điều khoản quy định đến QTG đối với CTMT như: *Mọi CTMT đều được coi là tác phẩm viết theo quy định của Công ước Berne và mỗi bên bảo hộ các đối tượng này như tác phẩm viết; mỗi bên dành cho tác giả và những người thừa kế quyền lợi của họ được liệt kê tại công ước Berne đối với các tác phẩm thuộc khoản 1, và dành cho họ quyền cho phép hoặc cấm: a/ Nhập khẩu vào lãnh thổ của bên đó bản sao của tác phẩm; b/ Phân phối công khai lần đầu bản gốc và mỗi bản sao tác phẩm dưới hình thức bản sao, cho thuê hoặc các hình thức khác; c/ truyền*

đạt tác phẩm tới công chúng; và d/ Cho thuê bản gốc hoặc bản sao CTMT nhằm đạt tới lợi ích thương mại; hay với các mục tiêu của Hiệp định này, việc bảo hộ SHTT được thực hiện đối với: QTG; các quyền kề cận bao gồm cả CTMT và cơ sở dữ liệu; nhãn hiệu hàng hóa; chỉ dẫn địa lý bao gồm cả tên gọi xuất xứ; kiểu dáng công nghiệp, sáng chế, giống cây; thiết kế bố trí mạch tích hợp; thông tin bí mật và các đối tượng khác được pháp luật của mỗi bên ký kết bảo hộ.

- Bản ghi nhớ: Việt Nam cũng đã tiến hành ký các bản ghi nhớ giữa Cục SHTT Vương quốc Thái Lan và Cục Bản QTG Văn học- Nghệ thuật Việt Nam về hợp tác trong lĩnh vực bản QTG và quyền kề cận vào ngày 07/11/1999; bản ghi nhớ giữa Cục Bản QTG nước CHND Trung Hoa và Cục Bản quyền tác giả văn học nghệ thuật Việt Nam về hợp tác trong lĩnh vực QTG và quyền liên quan 14/9/1998. Các bản ghi nhớ cũng là tiền đề để xây dựng và hoàn thiện các quy định của pháp luật về QTG đối với CTMT, góp phần thúc đẩy tiến trình hội nhập quốc tế của các bên trong lĩnh vực SHTT.

Như vậy, so với BLDS 1995, BLDS 2005 và Luật SHTT 2005 cùng các văn bản liên quan đã tạo ra một hệ thống pháp lý tương đối cơ bản và đầy đủ điều chỉnh các quan hệ về QTG đối với CTMT không chỉ trong nước mà còn đáp ứng sự phối hợp quốc tế, góp phần quan trọng trong việc thúc đẩy quá trình phát triển kinh tế, xã hội, khoa học kỹ thuật của đất nước. Mặc dù không phải tất cả các quy định này hiện nay đều hoàn toàn phù hợp với việc điều chỉnh QTG đối với CTMT nhưng việc ban hành một đạo luật riêng về SHTT và một loạt các văn bản hướng dẫn cụ thể là một bước tiến đáng kể trong việc bảo hộ quyền SHTT nói chung và QTG đối với CTMT nói riêng.

1.2.5. Pháp luật quốc tế về quyền tác giả đối với chương trình máy tính

- Công ước Berne về bảo hộ các tác phẩm văn học và nghệ thuật

Công ước Berne bảo hộ các tác phẩm văn học và nghệ thuật được ký kết tại Bern - Thụy Sĩ vào ngày 09/9/1886, có hiệu lực tại Việt Nam từ ngày

26 tháng 10 năm 2004. Theo công ước Berne QTG đối với CTMT được thiết lập tự động, không cần phải đăng ký, không cần phải viết trong thông báo QTG. Công ước Berne cho phép tác giả được hưởng tác quyền suốt đời cộng thêm tối thiểu 50 năm sau đó. Tuy nhiên các quốc gia tuân thủ Công ước được phép nâng thời hạn hưởng tác quyền dài hơn, như Cộng đồng Châu Âu đã làm năm 1993. Hoa Kỳ cũng gia hạn tác quyền, như trong Đạo luật kéo dài bản quyền Sonny Bono năm 1998.

Phạm vi bảo hộ của Công ước bao gồm các loại tác phẩm văn học nghệ thuật, khoa học, trong đó có cả CTMT với những nguyên tắc cơ bản:

- Nguyên tắc đối xử quốc gia là nguyên tắc bảo trợ tác phẩm có nguồn gốc từ các quốc gia thành viên của Công ước, tương tự như bảo hộ tác phẩm của công dân chính quốc gia mình.

- Nguyên tắc tự động bảo hộ là sự bảo hộ không lệ thuộc vào bất kỳ thủ tục hình thức nào như là thủ tục đăng ký, nộp lưu chiểu hoặc các thủ tục tương tự.

- Nguyên tắc độc lập bảo hộ là việc hưởng và thực thi các quyền được đề cập theo công ước độc lập với những gì hiện được hưởng tại nước xuất xứ của tác phẩm.

Công ước Berne được quản lý bởi Tổ chức Sở hữu trí tuệ thế giới (World Intellectual Property Organization, viết tắt là WIPO). Gần như tất cả các quốc gia thành viên của Tổ chức Thương mại Thế giới (WTO) tuân thủ hầu hết các điều khoản của công ước này.

- Hiệp định TRIPS (Hiệp định về các khía cạnh liên quan đến thương mại của quyền sở hữu trí tuệ) được ký kết vào ngày 15/4/1994 và có hiệu lực ngày từ 01/01/1996 là kết quả của vòng đàm phán Uruguay trong khuôn khổ Hiệp định chung về thuế quan và thương mại (GATT) bao hàm trong Hiệp định là những khía cạnh quyền SHTT liên quan đến thương mại (gọi tắt là

Hiệp định TRIPS). Hiệp định TRIPS là những đạo luật liên quan giữa Berne và WTO.

Hiệp định TRIPS đề cập đến những vấn đề khác nhau, trong đó QTG đối với CTMT như sau:

- + CTMT sẽ được bảo hộ như các tác phẩm văn học nghệ thuật theo Công ước Bern. Việc bảo hộ này áp dụng cho cả hai dạng mã nguồn và mã máy với thời hạn bảo hộ trong vòng chuẩn mực là 50 năm.

- + Các sưu tập dữ liệu sẽ được bảo hộ như là các sáng tạo trí tuệ (tác phẩm) được quy định có cùng tiêu chuẩn như bản gốc thông qua việc lựa chọn hoặc sắp xếp nội dung của dữ liệu. Việc bảo hộ sẽ áp dụng liên quan tới bất kỳ việc sưu tập nào tồn tại ở dạng hình thức độc lập hay những hình thức khác.

- + Quyền trong lĩnh vực cho thuê mang tính thương mại sẽ được áp dụng cho bản sao CTMT (trừ khi bản thân CTMT đó không phải là yếu tố cần thiết để cho thuê) và trong các tác phẩm điện ảnh.

- + Thời hạn bảo hộ đối với các CTMT không được tính từ khi tác giả qua đời mà là 50 năm kể từ thời điểm cuối cùng của năm được phép công bố. Nếu việc công bố không được thực hiện thì thời hạn này tính từ thời điểm cuối cùng của năm sáng tạo ra CTMT.

- Hiệp ước của WIPO về bản quyền (WCT)

Hiệp ước WIPO về bản quyền của tổ chức SHTT thế giới (WIPO) bảo trợ được ký kết tại Geneva ngày 20/12/1996. Hiệp ước có 25 điều và các điều khoản của Công ước Bern được dẫn chiếu trong Hiệp ước. Hiệp ước quy định bảo hộ cho sự thể hiện của các tác phẩm chứ không bảo hộ cho bản thân ý tưởng, thủ tục, phương thức hoạt động hoặc các khái niệm toán học... Trong các loại hình tác phẩm được bảo hộ QTG hiệp ước WIPO lưu ý hai vấn đề: CTMT không phân biệt cách thức và hình thức thể hiện chúng; Các dữ liệu được sưu tập dưới bất kỳ hình thức nào mà tạo nên những sáng tạo trí tuệ thì

được bảo hộ. Hiệp ước WIPO có đề cập đến một số quyền như: Quyền phân phối, Quyền truyền đạt tới công chúng là quyền cho phép bất kỳ việc truyền đạt nào tới công chúng bằng vô tuyến hay hữu tuyến, kể cả việc đưa tác phẩm của họ tới công chúng theo cách thức mà những thành viên trong xã hội có thể tiếp cận tác phẩm đó tại địa điểm và thời gian do chính họ lựa chọn.

- Công ước toàn cầu về bản quyền (UCC)

Công ước toàn cầu về bản quyền (UCC) ra đời trong hoàn cảnh thế giới hình thành hai hệ thống pháp luật quốc tế về QTG: một bên là những nước tham gia Công ước Bern quy định việc bảo hộ được xác lập tự động và một bên là Mỹ và các quốc gia châu Mỹ La tinh đã quy định về việc phải đăng ký, nộp lưu chiểu và có dấu hiệu QTG để được bảo hộ QTG và vì vậy ban đầu họ không tham gia Công ước Berne vì công ước này công nhận QTG theo nguyên tắc vô điều kiện. Vì vậy, cần phải có một số thỏa thuận giữa các quốc gia ban đầu đã đặt ra yêu cầu về bảo hộ QTG và những nước tham gia Công ước Berne. Công ước QTG toàn cầu ra đời năm 1952 cho phép cả hai loại quốc gia trên trở thành thành viên. Công ước này giúp cho các tác phẩm từ các nước thành viên của Công ước Berne có thể được bảo hộ ngay cả ở những nước yêu cầu thủ tục bảo hộ, miễn là các nước thành viên cho biết ký hiệu QTG, tên của chủ sở hữu QTG và năm xuất bản lần đầu tiên. Ngoài việc phải cho biết ký hiệu QTG ©, Công ước còn có một số đặc điểm khác như nguyên tắc đối xử quốc gia và không hồi tố.

1.3. NỘI DUNG BẢO HỘ QUYỀN TÁC GIẢ ĐỐI VỚI CHƯƠNG TRÌNH MÁY TÍNH

Dưới áp lực của quá trình hội nhập kinh tế, hệ thống pháp luật quốc tế đã hình thành và phát triển bên cạnh pháp luật quốc gia trong việc điều chỉnh một số quan hệ xã hội, kinh doanh thương mại có tính toàn cầu. Việc bảo hộ QTG đối với CTMT cũng mang tính toàn cầu nên về cơ bản nội dung của

pháp luật quốc tế và nội dung của pháp luật Việt Nam về QTG đối với CTMT chứa đựng những nhiều điểm tương đồng hơn là những điểm khác biệt cho phù hợp với quá trình hội nhập như quy định về tác giả sáng tạo CTMT, thời hạn bảo hộ QTG đối với CTMT, cơ chế bảo hộ QTG đối với CTMT, nội dung bảo hộ...

Hệ thống pháp luật quốc tế dựa trên việc ghi nhận nội dung các công ước, hiệp định, các thỏa thuận được ký kết giữa các quốc gia quy định về việc bảo hộ QTG đối với CTMT như sau:

- Về chủ thể:

Chủ thể QTG đối với CTMT là những cá nhân, tổ chức có các quyền và nghĩa vụ pháp lý trên cơ sở hệ thống các văn bản pháp luật quy định về QTG đối với CTMT. Chủ thể được bảo hộ bao gồm tác giả - người sáng tạo ra CTMT, và người thừa kế sở hữu QTG đối với CTMT. Về quốc tịch của tác giả có thể không phải là công dân hoặc người cư trú thường xuyên ở một trong những nước thành viên của Liên hiệp nhưng được công bố lần đầu tiên ở một trong những nước thành viên của Liên hiệp, hay đồng thời công bố ở một nước trong và một nước ngoài Liên hiệp.

- Về đối tượng bảo hộ

Đối tượng bảo hộ của QTG đối với CTMT là các CTMT, nhưng không phải mọi CTMT đều được bảo hộ mà chỉ có những CTMT đáp ứng một số tiêu chí nhất định mới là đối tượng bảo hộ của QTG đối với CTMT. CTMT được bảo hộ như một tác phẩm văn học bất kể CTMT được thể hiện dưới hình thức mã nguồn hay mã máy. Sự bảo hộ QTG được dành cho CTMT đã được thể hiện chứ không dành cho bản thân ý tưởng.

- Cơ chế bảo hộ

Việc bảo hộ được xác lập một cách tự động, ngay sau khi CTMT hoàn thành cho dù những CTMT đó đã công bố hay chưa; không cần phải lập các

thủ tục đăng ký bảo hộ mới được bảo hộ hay nói cách khác, sự thụ hưởng và thực hiện các QTG đối với CTMT không lệ thuộc vào một thể thức, thủ tục nào; sự thụ hưởng và thực hiện QTG đối với CTMT hoàn toàn độc lập không phụ thuộc vào việc CTMT có được bảo hộ hay không ở quốc gia gốc của CTMT đó.

- Nội dung bảo hộ

Nội dung của quan hệ pháp luật là các quyền, nghĩa vụ của các chủ thể và trong những hành vi thực tế sử dụng và thực hiện các quyền và nghĩa vụ đó. Nội dung bảo hộ QTG đối với CTMT là bảo hộ cho quyền tinh thần (quyền nhân thân) và quyền kinh tế (quyền tài sản). Quyền tinh thần bao gồm quyền yêu cầu được thừa nhận là tác giả; đứng tên là tác giả trên tác phẩm và bảo vệ sự toàn vẹn của tác phẩm. Quyền tinh thần là quyền không thể chuyển nhượng. Sau khi tác giả chết, quyền lợi giành cho tác giả vẫn được duy trì ít nhất cho đến khi chấm dứt các quyền kinh tế, cá nhân hoặc tổ chức được hưởng quyền có thể thực hiện theo pháp luật ở quốc gia bảo hộ. Những Quyền kinh tế chủ yếu bao gồm quyền dịch thuật, quyền sao in, quyền cho thuê; Tác giả của CTMT được hưởng độc quyền dịch và cho phép dịch CTMT sang một dạng ngôn ngữ khác. Quyền kinh tế là quyền có thể được chuyển giao. Ngoài ra pháp luật quốc tế còn quy định trường hợp ngoại lệ được coi là sử dụng hợp pháp vào mục đích những CTMT để giảng dạy, miễn sao việc làm đó phù hợp với thông lệ đúng đắn và không ảnh hưởng đến việc khai thác bình thường của CTMT hoặc không làm phương hại một cách vô cớ đến quyền lợi hợp pháp của tác giả.

- Thời hạn bảo hộ: Thời hạn bảo hộ tùy theo pháp luật mỗi nước song thường là suốt cuộc đời của tác giả và năm mươi năm sau khi tác giả chết. Những quy định trên cũng được áp dụng cho tác phẩm đồng tác giả, nhưng thời hạn bảo hộ sau khi chết được tính đến khi tác giả cuối cùng chết.

Kể từ cuối những năm tám mươi của thế kỷ 20, MĐT bắt đầu được nhập về Việt Nam để sử dụng và từ đó trở đi Việt Nam bắt đầu đã có những doanh nghiệp hoạt động trong lĩnh vực viết CTMT. Nền kinh tế xã hội hiện nay của nước ta đang hướng đến nền kinh tế tri thức, nền kinh tế của sự sáng tạo và trí tuệ. Do vậy, việc bảo hộ các thành quả lao động trí tuệ đó là điều cần thiết và phải được quan tâm hàng đầu.

Nếu pháp luật được xem là thước đo sự tiến bộ của xã hội thì có thể nói pháp luật về SHTT nói chung và QTG nói riêng là tiêu chí để đánh giá sự phát triển tài sản trí tuệ của quốc gia. Bổ sung và hoàn thiện các quy định pháp luật trong việc bảo hộ tài sản trí tuệ. Đưa pháp luật Việt Nam tiến gần hơn một bước đến sự hòa nhập của hệ thống pháp luật của các nước trên thế giới.

Chương 2

NHỮNG NỘI DUNG CƠ BẢN CỦA BẢO HỘ QUYỀN TÁC GIẢ ĐỐI VỚI CHƯƠNG TRÌNH MÁY TÍNH THEO PHÁP LUẬT VIỆT NAM VÀ THỰC TIỄN THỰC THI

2.1. NHỮNG BỘ PHẬN CẤU THÀNH CỦA QUYỀN TÁC GIẢ ĐỐI VỚI CHƯƠNG TRÌNH MÁY TÍNH THEO PHÁP LUẬT VIỆT NAM

2.1.1. Chương trình máy tính - Đối tượng bảo hộ

Nội dung của CTMT không vi phạm pháp luật, không vi phạm thuần phong mỹ tục, đạo đức; không có hại cho quốc phòng, an ninh quốc gia. Đây được xem như là yêu cầu không thể thay đổi của không chỉ việc bảo hộ CTMT mà còn là yêu cầu bảo hộ của tất cả các đối tượng của quyền SHTT và các quan hệ dân sự khác. Đối với CTMT phái sinh thì chỉ được bảo hộ theo nếu không gây phương hại đến QTG đối với CTMT được dùng để làm CTMT phái sinh.

Dựa theo từng tiêu chí khác nhau chúng ta có sự phân loại về CTMT như sau:

Thứ nhất: theo phương thức hoạt động, CTMT gồm chương trình hệ thống, chương trình ứng dụng và chương trình chuyên dịch.

Chương trình hệ thống (phần mềm hệ thống): là chương trình dùng để tổ chức và duy trì hoạt động của một hệ thống hoặc một thiết bị số. Chương trình hệ thống có thể tạo môi trường cho các phần mềm ứng dụng làm việc trên đó và luôn ở trạng thái làm việc khi thiết bị số hoạt động. Chương trình này dùng để vận hành máy tính và các phần cứng máy tính, ví dụ như hệ điều hành máy tính Window XP, Linux, Unis...

Chương trình ứng dụng (phần mềm ứng dụng): là chương trình được phát triển và cài đặt trên một môi trường nhất định, nhằm thực hiện những

công việc, những tác nghiệp cụ thể, ví dụ như phần mềm văn phòng (Microsoft Offices), phần mềm trò chơi, phần mềm giáo dục, chương trình tiện ích.

Chương trình chuyển dịch mã (phần mềm chuyển dịch mã) bao gồm: trình biên dịch và thông dịch. Các loại chương trình này sẽ đọc các câu lệnh từ các mã nguồn được viết bởi các lập trình viên bằng một ngôn ngữ lập trình và dịch nó sang dạng ngôn ngữ máy mà máy tính có thể hiểu được.

Thứ hai, theo khả năng ứng dụng, CTMT gồm có chương trình nhúng, chương trình đóng gói, chương trình chuyên dụng và thông tin số hóa.

Chương trình nhúng (phần mềm nhúng): là chương trình được nhà sản xuất thiết bị cài sẵn vào thiết bị và chúng được sử dụng ngay cùng với thiết bị mà không cần có sự cài đặt của người sử dụng hay người thứ ba.

Chương trình đóng gói (phần mềm đóng gói): là chương trình có thể sử dụng được ngay sau khi người sử dụng hoặc nhà cung cấp dịch vụ cài đặt vào các thiết bị hay hệ thống. Các chương trình này thường được cung cấp qua dạng đĩa mềm, đĩa CD, qua bất kể vật mang tin nào khác hay thông qua mạng máy tính.

Chương trình chuyên dụng (phần mềm chuyên dụng): là chương trình được phát triển theo yêu cầu cụ thể và riêng biệt của khách hàng. Chương trình chuyên dụng có thể được phát triển từ đầu hoặc được thiết kế theo yêu cầu của khách hàng dựa trên cơ sở các chương trình đã có trên thị trường.

Thông tin số hóa: là nội dung thông tin số hóa được lưu trữ trên một vật [8].

2.1.2. Chủ thể của quyền tác giả đối với chương trình máy tính

2.1.2.1. Tác giả chương trình máy tính

Theo Giáo trình Luật SHTT Đại học luật Hà Nội thì tác giả là người trực tiếp lao động sáng tạo trong lĩnh vực văn học nghệ thuật, khoa học để tạo

ra toàn bộ hoặc một phần tác phẩm thuộc một trong các lĩnh vực đó [30]. Theo Điều 736 BLDS 2005 thì người sáng tạo CTMT là tác giả của CTMT đó. Trong trường hợp có hai người hoặc nhiều người cùng sáng tạo ra CTMT thì những người đó là các đồng tác giả. Người sáng tạo ra CTMT phái sinh từ CTMT của người khác, bao gồm CTMT được dịch từ ngôn ngữ này sang ngôn ngữ khác, CTMT phóng tác, cải biên, chuyển thể, biên soạn, chú giải, tuyển chọn là tác giả của CTMT phái sinh đó. Điều 8 Nghị định 100/2006/NĐ-CP quy định chi tiết và hướng dẫn một số điều của BLDS 2005 thì tác giả CTMT là người trực tiếp sáng tạo ra một phần hoặc toàn bộ CTMT bao gồm: Cá nhân Việt Nam có tác phẩm được bảo hộ QTG; Cá nhân nước ngoài có CTMT được sáng tạo và thể hiện dưới hình thức vật chất nhất định tại Việt Nam; Cá nhân nước ngoài có CTMT được công bố lần đầu tiên tại Việt Nam; Cá nhân nước ngoài có CTMT được bảo hộ tại Việt Nam theo Điều ước quốc tế về QTG mà Việt Nam là thành viên.

Như vậy, một người chỉ được thừa nhận là tác giả của CTMT nếu chính người đó đã đầu tư về mặt thời gian, công sức và trí tuệ của mình trực tiếp tạo ra CTMT đó. Tác giả các CTMT có thể là bất cứ người nào không phân biệt tuổi tác, trình độ, giới tính tuy nhiên, khác với những loại hình tác phẩm viết khác người sáng tạo có thể không phải là người trong ngành vẫn có thể sáng tạo những tác phẩm có giá trị, CTMT là một loại tác phẩm viết đặc thù khá phức tạp không phải được viết bằng ngôn ngữ thông thường mà bằng ngôn ngữ lập trình đòi hỏi tác giả phải có trình độ am hiểu nhất định về tin học, công nghệ thông tin nên tác giả của CTMT thường là các lập trình viên. Tác giả CTMT có thể viết ra toàn bộ một chương trình hoặc có thể chỉ tham gia vào một công đoạn sáng tạo ra một CTMT. Các chương trình lớn như Windows, Linux, Vista...có tới hàng trăm lập trình viên tham gia làm việc nhưng chỉ có những lập trình viên đóng góp vai trò quan trọng và có sáng tạo mới được coi là tác giả của CTMT đó.

Dựa vào khái niệm trên về tác giả, ta có thể phân loại tác giả dựa vào các tiêu chí sau:

Một là, dựa vào số lượng người lao động trực tiếp tạo nên CTMT chúng ta có tác giả và đồng tác giả. Tác giả là một cá nhân duy nhất bằng lao động trí tuệ của mình sáng tạo trực tiếp toàn bộ CTMT. Ví dụ, mã nguồn Soso New Express dùng phát triển nhiều trang web trong nước hiện nay như: Sedec Bình Thuận, Tổng hội Y học Việt Nam, Công ty cổ phần Thương hiệu vàng NCCLà do tác giả Nguyễn Tôn Viễn sáng tạo.

Đồng tác giả: Gồm hai hay nhiều cá nhân trở lên hợp tác để cùng sáng tạo ra CTMT. Ví dụ, chương trình diệt vi rút Bkav do Nguyễn Tử Quảng và nhóm các đồng nghiệp tại trường Đại học Bách khoa Hà Nội viết đều là đồng tác giả. Đối với tác phẩm có đồng tác giả, quyền của mỗi tác giả có thể được xác định cụ thể từng phần trong trường hợp có thể phân chia, xác định được sự lao động sáng tạo của từng người trong toàn bộ CTMT đó.

Hai là, dựa vào nguồn gốc của CTMT: Tác giả là người trực tiếp sáng tạo nên CTMT và tác giả là người dựa trên phần mềm gốc của một tác giả khác để tạo ra một CTMT mới - CTMT phái sinh trên cơ sở được sự đồng ý của tác giả và chủ sở hữu phần mềm gốc đó. Ví dụ, Linus Tóvarek là tác giả của Core Linux. Các công ty khác như Red Hat, Fedora đã sử dụng Core Linux để tiếp tục phát triển nên các dòng sản phẩm khác (lần lượt là RedHat Linux và Fedora Linux). Như vậy các lập trình viên chính của công ty Red Hat sẽ là tác giả của RedHat Linux.

Ba là, dựa vào mối quan hệ lao động trong quá trình tạo ra CTMT có hai trường hợp: thứ nhất, tác giả đồng thời là chủ sở hữu QTG đối với CTMT. Trong trường hợp này, tác giả của CTMT đó có đủ các quyền nhân thân và quyền tài sản. Thứ hai, tác giả không đồng thời là chủ sở hữu QTG CTMT: trường hợp này có thể tác giả là người được chủ sở hữu QTG giao trách nhiệm thực hiện việc sáng tạo CTMT thông qua mối quan hệ lao động hoặc

thông qua hợp đồng chuyển giao QTG giữa hai bên. Tác giả có quyền nhân thân, còn chủ sở hữu QTG có các quyền tài sản. Mỗi quan hệ này phụ thuộc rất nhiều vào hợp đồng ký giữa chủ sở hữu QTG và tác giả sáng tạo ra CTMT.

Tuy nhiên, trong rất nhiều tình huống hiện nay, không ít các CTMT được sáng tạo thông qua hợp đồng gia công (Outsourcing) giữa tác giả - có thể là một cá nhân hoặc một doanh nghiệp và chủ sở hữu QTG - có thể là một cá nhân hoặc một doanh nghiệp. Trong cả hai trường hợp trên, các chủ sở hữu QTG đối với CTMT sẽ ràng buộc các lập trình viên và công ty được thuê để viết CTMT bằng các hợp đồng kinh doanh thương mại kèm theo các điều khoản ràng buộc. Tùy vào các điều khoản ràng buộc này, người được thuê (tác giả) thậm chí có thể không được phép tiết lộ là mình có tham gia vào các công đoạn nào của CTMT này hoặc thông dụng hơn là không được tiết lộ các thông tin liên quan đến CTMT cũng như sử dụng chúng để làm tổn hại đến chủ sở hữu QTG. Việc thuê gia công này rất phổ biến trong mô hình sáng tạo CTMT hiện nay. Như vậy, theo mô hình này thì các quy định về bảo đảm quyền nhân thân của tác giả được thực hiện theo Điều 19 Luật SHTT và khoản 3, khoản 4 điều 22 Nghị định 100/2006/NĐ-CP 21/9/2006 Quy định chi tiết và hướng dẫn thi hành một số điều của BLDS, Luật SHTT về QTG dựa trên điều khoản thỏa thuận của tác giả và các nhà đầu tư sản xuất CTMT về việc đặt tên và việc phát triển các CTMT.

Tác giả là chủ thể quan trọng bởi lẽ nếu không có tác giả thì sẽ không có CTMT. Vì vậy, việc phân loại tác giả có ý nghĩa không chỉ giúp cho việc xác định nội dung và phạm vi quyền của từng loại tác giả mà còn giúp cho việc bảo vệ các quyền của tác giả được đầy đủ và trọn vẹn hơn.

2.1.2.2. Chủ sở hữu quyền tác giả đối với chương trình máy tính

Chủ sở hữu QTG đối với CTMT là tổ chức, cá nhân nắm giữ một, một số hoặc toàn bộ các quyền tài sản quy định tại Điều 20 của Luật SHTT. Theo Luật SHTT 2005 phân loại các chủ sở hữu QTG như sau:

- Chủ sở hữu QTG là tác giả: trường hợp này chủ sở hữu QTG và tác giả là một, nên chủ thể của QTG đối với CTMT trường hợp này có tất cả mọi quyền nhân thân và tài sản đối với CTMT.

- Chủ sở hữu QTG là các đồng tác giả: Các đồng tác giả sử dụng thời gian, tài chính, cơ sở vật chất - kỹ thuật của mình để cùng sáng tạo ra CTMT mà không dựa trên nhiệm vụ được giao và các đồng tác giả đó không chuyển giao quyền tài sản của mình cho bất kỳ ai thì tương tự như chủ sở hữu QTG là tác giả có chung tất cả các quyền nhân thân và quyền tài sản đối với CTMT đó.

Các đồng tác giả sáng tạo ra CTMT nếu có phần riêng biệt có thể tách ra sử dụng độc lập mà không làm phương hại đến phần của các đồng tác giả khác thì có các quyền nhân thân và quyền tài sản đối với phần riêng biệt đó.

- Chủ sở hữu QTG là tổ chức, cá nhân giao nhiệm vụ cho tác giả hoặc giao kết hợp đồng với tác giả: Tổ chức giao nhiệm vụ sáng tạo CTMT cho tác giả là người thuộc tổ chức mình là chủ sở hữu các quyền tài sản và quyền công bố CTMT, trừ trường hợp có thỏa thuận khác. Tác giả viết CTMT trong thời gian thực hiện hợp đồng lao động nhưng không theo nhiệm vụ được giao thì tác giả đó vẫn là chủ sở hữu CTMT do mình tạo nên. Hiện nay, tình trạng các lập trình viên khi rời các công ty cũ của mình thường mang theo các phần mềm do họ sáng tạo ra theo yêu cầu của công ty này đến công ty mới để phát triển thành một phần mềm khác tương tự hoặc giống hệt phần mềm trước đã gây nên nhiều vụ tranh chấp trong thời gian gần đây(Công ty Cổ phần Phần mềm Hà Nội (Hanoi Software JSC) và Công ty Cổ phần Thương mại Số (Digital Trade)).

- Chủ sở hữu QTG là người thừa kế: tổ chức, cá nhân được thừa kế QTG theo quy định của pháp luật về thừa kế là chủ sở hữu các quyền tài sản và quyền công bố CTMT.

- Chủ sở hữu QTG là người được chuyển giao quyền tổ chức, cá nhân được chuyển giao một, một số hoặc toàn bộ các quyền tài sản và quyền công bố CTMT theo thỏa thuận trong hợp đồng là chủ sở hữu QTG.

- Chủ sở hữu QTG là Nhà nước: Nhà nước là chủ sở hữu QTG đối với các CTMT sau đây: CTMT khuyết danh, tức là CTMT hiện chưa rõ ai là tác giả, tuy nhiên trên thực tế thì rất hiếm trường hợp này xảy ra đối với đối tượng bảo hộ là CTMT mà thường chỉ đối với các tác phẩm văn học, nghệ thuật; CTMT còn trong thời hạn bảo hộ mà chủ sở hữu QTG chết không có người thừa kế, người thừa kế từ chối nhận di sản hoặc không được quyền hưởng di sản; CTMT được chủ sở hữu QTG chuyển giao quyền sở hữu cho Nhà nước.

Việc phân biệt giữa tác giả CTMT và chủ sở hữu QTG đối với CTMT có ý nghĩa quan trọng trong việc xác định các quyền của mỗi chủ thể, đặc biệt trong thời đại kinh tế tri thức ngày nay, quyền tài sản gắn liền với những lợi ích kinh tế là thuộc toàn quyền của chủ sở hữu QTG (trong trường hợp chủ sở hữu QTG không đồng thời là tác giả) nên cần phải được phân biệt rõ ràng, tránh những trường hợp tranh chấp do sự nhầm lẫn giữa quyền của các chủ thể.

2.1.3. Điều kiện bảo hộ quyền tác giả đối với chương trình máy tính và cơ chế bảo hộ

2.1.3.1. Điều kiện bảo hộ chương trình máy tính

Để được bảo hộ QTG, CTMT phải đáp ứng các điều kiện sau:

Thứ nhất, CTMT được bảo hộ QTG phải bảo đảm tính nguyên gốc: CTMT phải do tác giả trực tiếp sáng tạo bằng lao động trí tuệ của mình mà không sao chép từ CTMT của người khác. Mặc dù hầu hết CTMT bao gồm các chương trình con mà bản thân các chương trình con này khó đáp ứng là tác phẩm gốc, nhưng sự kết hợp của các chương trình đó và sự cấu trúc của chương trình (ngoại trừ các chương trình đơn giản) đã đem lại đủ tính sáng tạo.

Thứ hai, chỉ bảo hộ hình thức thể hiện CTMT chứ không bảo hộ nội dung ý tưởng. Điều này có nghĩa là CTMT được bảo hộ phải đã được thể hiện dưới một hình thức nhất định chứ không bảo hộ những CTMT mới chỉ là ý tưởng chưa được sáng tạo cụ thể.

Thứ ba, để được bảo hộ QTG, CTMT phải được công bố lần đầu tiên tại Việt Nam mà chưa được công bố ở bất kỳ nước nào hoặc được công bố đồng thời tại Việt Nam trong thời hạn ba mươi ngày, kể từ ngày CTMT đó được công bố lần đầu tiên ở nước khác. Hoặc CTMT được bảo hộ tại Việt Nam theo điều ước quốc tế về QTG mà Cộng hòa xã hội chủ nghĩa Việt Nam là thành viên. Công bố là việc phát hành CTMT đến công chúng với số lượng bản sao đủ để đáp ứng nhu cầu hợp lý của công chúng do tác giả, chủ sở hữu quyền tác giả thực hiện hoặc do cá nhân, tổ chức khác thực hiện với sự đồng ý của tác giả, chủ sở hữu QTG.

2.1.3.2. Cơ chế bảo hộ

Cũng giống như các tác phẩm viết khác, cơ chế bảo hộ của QTG đối với CTMT được xác lập tự động ngay sau khi CTMT được hoàn thành, không cần được đánh giá và công nhận, cũng không cần phải thông qua thủ tục cấp bằng bảo hộ nào. Việc nộp đơn để được cấp Giấy chứng nhận đăng ký QTG, không phải là thủ tục bắt buộc để được hưởng QTG.

Tuy nhiên, mặc dù việc bảo hộ QTG đối với CTMT được xác lập tự động thì việc cấp giấy Chứng nhận QTG đối với CTMT là việc làm được Nhà nước khuyến khích vì việc đăng ký QTG có ý nghĩa về mặt quản lý nhà nước, và chủ thể có giấy Chứng nhận QTG đối với CTMT thì được miễn nghĩa vụ chứng minh khi có tranh chấp về QTG trừ trường hợp có chứng cứ chứng minh ngược lại.

2.1.4. Nội dung quyền tác giả đối với chương trình máy tính

QTG đối với CTMT là những quyền năng mà pháp luật trao cho chủ thể QTG đối với các CTMT. Từ các quyền năng đó là cơ sở pháp lý để chủ thể thực hiện các quyền và các nghĩa vụ của mình khi tham gia vào quá trình sáng tạo và khai thác. Nội dung QTG đối với CTMT rộng hơn nội dung quyền của tác giả. Quyền SHTT là quyền dân sự, do vậy nội dung của QTG đối với CTMT cũng bao gồm quyền nhân thân và quyền tài sản.

2.1.3.1. Nội dung quyền nhân thân

Điều 24 BLDS 2005 quy định Quyền nhân thân là quyền dân sự gắn liền với mỗi cá nhân, không thể chuyển giao cho người khác, trừ trường hợp pháp luật có quy định khác. Quyền nhân thân của chủ thể QTG đối với CTMT bao gồm: Đặt tên cho CTMT; Đứng tên thật hoặc bút danh trên CTMT; được nêu tên thật hoặc bút danh khi CTMT được công bố, sử dụng; Công bố hoặc cho phép người khác công bố CTMT; Bảo vệ sự toàn vẹn của CTMT, không cho người khác sửa chữa, cắt xén, xuyên tạc CTMT.

Quyền đặt tên cho CTMT

Đặt tên cho tác phẩm phải thể hiện khái quát chức năng, công dụng của CTMT. Theo quy định thì việc đặt tên là quyền nhân thân gắn liền với quyền của tác giả, trừ trường hợp có sự thỏa thuận về việc đặt tên giữa tác giả và chủ sở hữu QTG. Tuy nhiên cần phân biệt giữa việc tác giả đặt tên cho CTMT và việc người sử dụng tự đặt tên, hay thay đổi tên của một tập tin, chương trình dưới góc độ kỹ thuật. Tên gọi của CTMT thì được pháp luật bảo hộ còn tên của tập tin thì có thể thay đổi dễ dàng trong quá trình sử dụng và không được pháp luật bảo hộ.

Đứng tên thật hoặc bút danh trên CTMT; Được nêu tên thật hoặc bút danh khi CTMT được công bố, sử dụng:

Việc đứng tên trên CTMT khi CTMT được công bố hoặc được sử dụng là một quyền để khẳng định tác giả sáng tạo ra CTMT. Pháp luật cho phép tác giả có thể đứng tên thật hoặc chỉ dùng bút danh - như các tác phẩm văn học, nghệ thuật khác. Đây là quyền có ảnh hưởng rất lớn đến lợi ích tinh thần của tác giả. Ngoài ra quyền này còn có ý nghĩa nhất định trong việc bảo vệ lợi ích vật chất của tác giả, vì khi tác phẩm được sử dụng thì việc nêu tên tác giả cũng là một cơ sở để tác giả yêu cầu người sử dụng trả thù lao, nhuận bút cho mình.

Quyền công bố, phổ biến hoặc cho người khác công bố, phổ biến CTMT thuộc quyền sở hữu QTG của mình. Để tác phẩm có thể đến với công chúng, tác giả có quyền công bố phổ biến CTMT. Tuy nhiên trong trường hợp Chủ sở hữu QTG không đồng thời là tác giả thì quyền công bố phổ biến hoặc cho người khác công bố, phổ biến CTMT lại thuộc quyền của chủ sở hữu QTG đối với CTMT. Theo quy định của pháp luật SHTT Việt nam thì quyền công bố, phổ biến CTMT thuộc quyền nhân thân, tuy nhiên theo quan điểm của các văn bản pháp luật quốc tế như Berne thì quyền công bố không thuộc nhóm các quyền nhân thân vì cho rằng đây là quyền có thể chuyển giao, và nó gắn liền với lợi ích về mặt kinh tế của chủ thể nên không nằm trong nhóm các quyền nhân thân.

Bảo vệ sự toàn vẹn của CTMT, không cho người khác sửa chữa, cắt xén, xuyên tạc CTMT:

Quyền bảo vệ sự toàn vẹn của CTMT là quyền quan trọng của tác giả. Để sáng tạo ra một CTMT, tác giả phải tiêu tốn thời gian, công sức, trí tuệ của mình để tạo ra một CTMT theo đúng mục đích, đúng nội dung như mong muốn. Việc sửa chữa, cắt xén, xuyên tạc nội dung CTMT đều là hành vi làm biến dạng CTMT, làm cho CTMT hoạt động không như ý muốn ban đầu của tác giả là không tôn trọng thành quả lao động của tác giả. Tuy nhiên, do yêu cầu của việc nâng cấp, phát triển CTMT để bắt kịp với tốc độ phát triển và thay đổi của ngành công nghệ thông tin nên việc sửa chữa, bổ sung CTMT nếu được sự đồng ý của tác giả thì vẫn hợp pháp.

2.1.3.2. Nội dung quyền tài sản

Điều 181 BLDS 2005 quy định Quyền tài sản là quyền trị giá được bằng tiền và có thể chuyển giao trong giao dịch dân sự, kể cả quyền sở hữu trí tuệ. Quyền tài sản của chủ thể QTG đối với CTMT bao gồm: Sao chép CTMT; cho phép tạo CTMT phái sinh; phân phối, nhập khẩu bản gốc và bản sao CTMT; Truyền đạt CTMT đến công chúng; cho thuê bản gốc hoặc bản sao CTMT.

Sao chép CTMT: khoản 10 Điều 4 Luật SHTT quy định: "*Sao chép là việc tạo ra một hoặc nhiều bản sao của tác phẩm hoặc bản ghi âm, ghi hình bằng bất kỳ phương tiện hay hình thức nào, bao gồm cả việc lưu trữ thường xuyên hoặc tạm thời tác phẩm dưới hình thức điện tử*". Đây là quyền quan trọng của nội dung QTG. Quyền giám sát hoạt động sao chép, nhân bản là cơ sở pháp lý cho nhiều hình thức khác nhau đối với tác phẩm được bảo hộ. Thông qua việc thực hiện các quyền này mà các tác phẩm được phổ biến đến công chúng từ một bản gốc. Đối với CTMT thì việc sao chép được thực hiện tương đối dễ dàng do có sự hỗ trợ của các thiết bị, công nghệ hiện đại như băng từ, đầu đọc ghi tốc độ cao, đĩa CD... hoặc sao chép trên mạng Lan, Internet. Tuy nhiên do đặc tính của công nghệ số, những hoạt động sao chép cứng và việc truyền dẫn tín hiệu tương tự nhất thiết phải kéo theo sao chép ngẫu nhiên tạm thời. Ví dụ "trình duyệt" một văn bản điện tử yêu cầu ít nhất là văn bản đó được sao chép tạm thời vào trong bộ nhớ Ram của máy tính đang trình duyệt.

Cho phép tạo CTMT phái sinh: Chủ sở hữu QTG đối với CTMT có quyền tạo CTMT phái sinh. CTMT phái sinh được hiểu là những CTMT được dịch thuật từ ngôn ngữ gốc của CTMT sang một ngôn ngữ khác; biên soạn theo một chủ đề, có bình luận, đánh giá, làm chú giải nghĩa của một số từ, địa danh của một số CTMT đã sẵn có, hay được tuyển chọn từ một số CTMT của nhiều tác giả khác nhau theo một yêu cầu, một nội dung nhất định ...

Phân phối, nhập khẩu bản gốc và bản sao CTMT: Pháp luật Việt Nam cũng như một số nước cho phép phân phối, nhập khẩu bản gốc hoặc bản sao CTMT. Quyền phân phối thường tùy vào việc xem xét tình trạng khai thác hết quyền hoặc việc chuyển giao QTG đã bán, hay nói cách khác là chủ thể QTG đã chuyển giao quyền của một bản sao cụ thể của CTMT thì chủ sở hữu bản sao CTMT đó có thể tùy ý sử dụng bản sao mà không cần phải xin phép chủ sở hữu QTG, thậm chí có thể bán lại bản sao đó.

CTMT là một loại hàng hóa đặc biệt được bảo hộ theo quy định của pháp luật quốc tế và pháp luật quốc gia về QTG. Pháp luật Việt Nam cho phép chủ sở hữu QTG đối với CTMT được quyền nhập khẩu bản gốc hoặc bản sao CMT. Để tránh tình trạng vi phạm QTG đối với CTMT và kiểm soát được hàng hóa lưu thông, các cơ quan chức năng có thẩm quyền được kiểm tra, xử lý hành vi vi phạm của các tổ chức, cá nhân xâm phạm bản QTG đối với CTMT nhập khẩu. Chủ thể QTG đối với CTMT được bảo hộ theo quy định của pháp luật Việt Nam có quyền đề nghị cơ quan hải quan tạm dừng làm thủ tục hải quan đối với CTMT xuất, nhập khẩu mà có căn cứ cho rằng có vi phạm quyền sở hữu trí tuệ. Cơ quan hải quan có quyền tạm dừng làm thủ tục hải quan đối với hàng hóa nhập khẩu khi có yêu cầu bảo vệ quyền SHTT.

Quyền được hưởng lợi ích vật chất từ việc cho người khác sử dụng CTMT dưới các hình thức xuất bản, triển lãm, biểu diễn: Theo quy định của BLDS 2005 thì quyền được hưởng lợi ích vật chất từ việc cho người khác sử dụng CTMT dưới các hình thức xuất bản, triển lãm, biểu diễn thuộc về chủ sở hữu QTG đối với CTMT, tác giả chỉ có quyền này khi tác giả đồng thời cũng là chủ sở hữu QTG đối với CTMT. Thông qua hình thức này, CTMT được phổ biến rộng rãi đến công chúng, bên sử dụng CTMT phải trả chủ sở hữu CTMT một khoản lợi ích vật chất theo thỏa thuận trong hợp đồng sử dụng CTMT.

Việc cho người khác sử dụng CTMT dưới các hình thức xuất bản, triển lãm, biểu diễn liên quan đến quyền tài sản của sở hữu QTG đối với CTMT. Ví dụ: chủ sở hữu QTG đối với CTMT đã bỏ vốn, công nghệ, nhân công, thời gian để xây dựng phần mềm với mục đích kinh doanh và thu lợi nhuận thông qua CTMT này, trong khi một người khác sử dụng CTMT đó để biểu diễn phục vụ cho việc quảng cáo sản phẩm kinh doanh của họ. Khi đó pháp luật cho phép chủ sở hữu QTG đối với CTMT có quyền được hưởng lợi ích vật chất từ việc cho người khác sử dụng CTMT của mình.

Truyền đạt CTMT đến công chúng: Pháp luật Việt Nam cho phép chủ thể QTG có quyền truyền đạt tác phẩm đến công chúng dưới bất kỳ phương tiện và cách thức nào. Theo đó thì chủ thể QTG đối với CTMT có quyền trưng bày, giới thiệu...cho công chúng biết CTMT dưới những hình thức như hội thảo, tọa đàm, phòng trưng bày... Để thực hiện quyền này đòi hỏi phải được sự đồng ý của chủ sở hữu QTG đối với CTMT. Quyền kiểm soát hoạt động này không chỉ vì quyền lợi của chủ sở hữu QTG mà còn vì lợi ích của những người được tác giả cho phép.

Cho thuê bản gốc hoặc bản sao CTMT: Quyền cho thuê bản gốc hoặc bản sao CTMT là quyền được thừa nhận rộng rãi, được quy định trong Hiệp định Trips cũng như trong BLDS 2005 và luật SHTT. Quyền cho thuê này xuất phát từ việc những tiến bộ khoa học kỹ thuật đã khiến cho việc sao chép CTMT khá dễ dàng. Thực tế cho thấy khách hàng của những nơi cho thuê đã tạo ra những bản sao CTMT vì vậy quyền giám sát hoạt động cho thuê là cần thiết để ngăn chặn việc xâm phạm đến quyền sao chép, nhân bản của chủ sở hữu QTG đối với CTMT. Năm 2005, công ty phần mềm trong nước là ANSA (ANSA Software) đã triển khai dịch vụ cho thuê phần mềm quản trị nội dung. Khách hàng sử dụng dịch vụ này sẽ có đầy đủ một hệ thống website, e-mail, hệ thống quản trị nội dung và vận hành luôn trên chính hệ thống máy chủ của ANSA Software. Các công ty, tổ chức sẽ không phải đầu tư bất cứ một khoản nào mà chỉ phải trả chi phí hằng tháng. Tiếp đó, công ty Cổ phần MISA cũng đã triển khai hình thức cho thuê CTMT của công ty mình cho tất cả cá nhân và đơn vị làm kế toán thuê, các doanh nghiệp, dự án có nhu cầu sử dụng CTMT trong thời gian ngắn. Trong quá trình sử dụng, nếu phát sinh mong muốn sở hữu ứng dụng lâu dài, người sử dụng có thể chuyển đổi từ dạng thuê CTMT sang mua hẳn CTMT có bản quyền. Bản chất của việc thuê bản gốc hoặc bản sao CTMT là việc mua giấy phép đồng ý của chủ sở hữu QTG đối với CTMT để sử dụng CTMT trong giới hạn phạm vi và thời gian nhất định

và không được chuyển nhượng sử dụng đó cho người khác khi chưa có sự đồng ý của chủ sở hữu QTG đối với CTMT.

Quyền cho hoặc không cho người khác sử dụng CTMT thuộc quyền sở hữu của mình, trừ trường hợp giữa tác giả và chủ sở hữu CTMT có thỏa thuận khác (khoản 2 Điều 20 Luật SHTT): Căn cứ vào quyền cho hoặc không cho người khác sử dụng CTMT thì chủ sở hữu CTMT có quyền cho hoặc không cho người khác sử dụng CTMT của mình dưới các hình thức: Sao chép dưới bất kỳ hình thức nào, Sử dụng làm CTMT phái sinh. Người khác chỉ được thực hiện các hành vi nói trên nếu được chủ sở hữu CTMT cho phép. Điều này cũng có nghĩa là cho dù CTMT được cài đặt hợp pháp trên máy tính cá nhân của chủ sở hữu, nhưng nếu không được chủ sở hữu CTMT cho phép mà khai thác, sử dụng thì cũng coi như đó là hành vi xâm phạm QTG đối với CTMT, tuy nhiên trên thực tế không chỉ tại nước ta mà còn ở các nước khác trên thế giới thì vi phạm dưới hình thức này xem ra khá phổ biến. Khác với các tác phẩm văn học, nghệ thuật, khoa học khác, theo khoản 3, Điều 25 Luật SHTT 2005 quyền sử dụng CTMT không được phép sử dụng ngoại lệ. Nguyên nhân của quy định này có lẽ xuất phát từ công dụng phổ biến rộng rãi của CTMT không chỉ trong hoạt động kinh doanh sản xuất mà còn trong sinh hoạt cá nhân của con người.

Ngoài ra, chủ sở hữu QTG đối với CTMT còn được hưởng một số quyền trong khi sử dụng quyền tài sản theo các văn bản pháp luật liên quan như:

Quyền được hưởng nhuận bút

Nhuận bút được hiểu là khoản tiền do bên sử dụng tác phẩm trả cho tác giả hoặc chủ sở hữu tác phẩm khi tác phẩm được sử dụng (điều 5, Nghị định số 61/2002/NĐ-CP quy định về chế độ nhuận bút). Như vậy nhuận bút chính là một khoản lợi ích vật chất do bên sử dụng tác phẩm phải trả cho tác giả hoặc chủ sở hữu tác phẩm. Theo quy định tại Điều 6 Nghị định 61/2002/NĐ-CP, đối tượng được hưởng nhuận bút bao gồm tác giả đồng thời

là chủ sở hữu QTG hữu tác phẩm hoặc tác giả không đồng thời là chủ sở hữu tác phẩm đó.

Pháp luật Việt Nam quy định CTMT được bảo hộ như tác phẩm viết cho dù được thể hiện dưới dạng mã nguồn hay mã máy. Do đó tác giả cũng được hưởng nhuận bút như tác phẩm văn học nghệ thuật. Điều 9 Nghị định 61/2002/NĐ-CP quy định nhuận bút cho tác phẩm sử dụng dưới hình thức xuất bản phẩm căn cứ vào thể loại, chất lượng, số lượng xuất bản phẩm theo tỷ lệ phần trăm trong khung nhuận bút. Tuy nhiên tác giả của CTMT thường hưởng nhuận bút thông qua những điều khoản thỏa thuận trong hợp đồng giữa tác giả và chủ sở hữu QTG đối với CTMT, trừ khi giữa hai bên không có thỏa thuận thì khi đó nhuận bút của tác giả được tính theo Điều 9 Nghị định 61/2002/NĐ-CP.

Quyền được hưởng thù lao: Cũng như các loại hình tác phẩm được bảo hộ QTG, tác giả của CTMT được hưởng thù lao khi CTMT được sử dụng theo khoản 3 Điều 740 BLDS 2005. Như vậy khi tác giả CTMT đồng thời là chủ CTMT thì tác giả có quyền nhận thù lao, nhuận bút do chủ sở hữu CTMT chi trả theo quy định pháp luật.

+ Quyền được nhận giải thưởng đối với CTMT mà mình là tác giả: Giải thưởng đối với CTMT được trao nhằm mục đích khuyến khích, động viên tinh thần của các tác giả trong việc tạo ra những CTMT có giá trị.

Qua phân tích cụ thể nội dung quyền của chủ thể QTG đối với CTMT, chúng ta thấy rằng quyền nhân thân và quyền tài sản là hai loại quyền dân sự mang lại những lợi ích về vật chất và tinh thần cho chủ thể, tuy nhiên, như đã phân tích trên, chủ thể của QTG đối với CTMT bao gồm hai đối tượng là tác giả và chủ sở hữu QTG do vậy không phải trong mọi trường hợp chủ thể đều có đầy đủ các quyền trên mà tùy thuộc vào từng trường hợp, chủ thể là đối tượng nào. Vậy chúng ta xem xét QTG đối với CTMT dưới một số góc độ sau:

Nội dung các quyền của chủ thể QTG đối với CTMT đối với trường hợp tác giả đồng thời là chủ sở hữu QTG đối với CTMT: Lúc này tác giả đồng thời cũng là chủ sở hữu QTG đối với CTMT có đầy đủ tất cả các quyền về nhân thân và quyền tài sản đối với CTMT.

Nội dung các quyền của chủ thể QTG đối với CTMT trong trường hợp tác giả không đồng thời là chủ sở hữu QTG đối với CTMT.

Nội dung quyền của tác giả sáng tạo CTMT: chỉ có các quyền nhân thân đầy đủ. Tuy nhiên trong số các quyền đó thì một số quyền như quyền đặt tên cho CTMT, quyền công bố hoặc cho phép người khác công bố và quyền bảo vệ sự toàn vẹn của CTMT không cho bổ sung sửa chữa CTMT thì thường có sự thỏa thuận giữa tác giả và chủ sở hữu QTG trong đó yêu cầu những quyền này thuộc về chủ sở hữu QTG chứ không thuộc tác giả để thuận tiện cho chủ sở hữu trong việc quyết định nâng cấp và phát triển CTMT mà không cần phải thông qua tác giả đã sáng tạo ra CTMT. Quyền tài sản của tác giả trong trường hợp này là thỏa thuận về thù lao trong hợp đồng giữa hai bên, ngoài ra tác giả còn có quyền được hưởng nhuận bút, quyền được hưởng thù lao, quyền được nhận giải thưởng đối với CTMT mà mình là tác giả.

Nội dung quyền của chủ sở hữu QTG đối với CTMT: Trong trường hợp chủ sở hữu QTG đối với CTMT không đồng thời là tác giả thì chủ sở hữu CTMT có các quyền tài sản và có thể có quyền nhân thân là quyền công bố hoặc cho phép người khác công bố CTMT nếu có thỏa thuận giữa tác giả và chủ sở hữu QTG nhưng thông thường quyền nhân thân này tác giả chuyển giao cho chủ sở hữu CTMT để họ có toàn quyền quyết định trong việc chọn thời điểm công bố sản phẩm mà họ đã bỏ vật chất, kinh phí đầu tư vào đó.

Tóm lại, khi tác giả đồng thời là chủ sở hữu QTG thì tác giả có đầy đủ và toàn vẹn các quyền về nhân thân và tài sản nhất. Khi tác giả không đồng thời là chủ sở hữu QTG thì tác giả có các quyền nhân và một phần quyền tài

sản, còn chủ sở hữu QTG thì sở hữu quyền tài sản và quyền nhân thân là quyền công bố CTMT.

2.1.4. Thời hạn bảo hộ quyền tác giả đối với chương trình máy tính

Quyền SHTT nói chung và QTG đối với CTMT nói riêng được ví von như một sự cam kết của Nhà nước để dung hòa giữa quyền lợi của chủ thể quyền SHTT và nhu cầu tiếp cận của xã hội đối với các tài sản trí tuệ đó. Bản thân chủ thể quyền SHTT bao giờ cũng mong muốn các thành quả lao động trí tuệ của mình được bảo vệ tối đa, và nghiêm cấm việc sử dụng khai thác ngoài ý chí, ngược lại, số đông còn lại trong xã hội thì mong muốn được sử dụng, hưởng thụ, cải tiến các sản phẩm trí tuệ đó một cách dễ dàng và miễn phí. Do vậy pháp luật quy định một giới hạn về việc bảo hộ là cần thiết để công chúng có thể tự do tiếp cận và trao đổi các CTMT để tiếp tục nâng cấp, hoàn thiện sau khi hết thời gian bảo hộ... Đó cũng là một phương pháp để duy trì sự tồn tại CTMT theo thời gian. Theo Điều 27 Luật SHTT 2005 thời hạn bảo hộ QTG đối với CTMT gồm thời hạn bảo hộ quyền nhân thân và thời hạn bảo hộ quyền tài sản.

- Thời hạn bảo hộ đối với quyền nhân thân: Cũng giống như các tác phẩm văn học nghệ thuật khoa học khác, thời hạn bảo hộ quyền nhân thân đối với CTMT là vô hạn vì quyền nhân thân là quyền đặc biệt, không thể trao cho người khác (trừ quyền công bố), nó là quyền đặc thù gắn liền với mỗi cá nhân do vậy thời hạn bảo hộ quyền nhân thân đối với CTMT là vô thời hạn (khoản 2 Điều 27).

- Thời hạn bảo hộ đối với quyền tài sản: Theo khoản 2 Điều 27 Luật SHTT đã được sửa đổi bổ sung 2009 thì thời hạn bảo hộ CTMT là suốt cuộc đời tác giả và năm mươi năm tiếp theo năm tác giả chết; trong trường hợp tác phẩm có đồng tác giả thì thời hạn bảo hộ chấm dứt vào năm thứ năm mươi sau năm đồng tác giả cuối cùng chết. Thời hạn bảo hộ chấm dứt vào thời điểm 24 giờ ngày 31 tháng 12 của năm chấm dứt thời hạn bảo hộ QTG.

Như vậy, nếu hết thời hạn này thì CTMT sẽ thuộc về công chúng, tất cả mọi người ai cũng có thể sử dụng mà không cần thực hiện các nghĩa vụ về tài sản đối với Chủ sở hữu QTG đối với CTMT đó nhưng trong quá trình sử dụng, người sử dụng vẫn phải tôn trọng các quyền nhân thân của tác giả. Tuy nhiên trên thực tế chúng ta thấy rằng, trong thời đại công nghệ kỹ thuật phát triển mạnh như hiện nay thì việc quy định thời hạn bảo hộ QTG đối với các CTMT là suốt đời và 50 năm sau khi tác giả chết dường như là một khoản thời gian quá dài và không cần thiết bởi sự thay đổi thường xuyên của công nghệ khoa học hiện đại ngày một nhanh đòi hỏi cần phải thường xuyên nâng cấp cho phù hợp với nhu cầu của người sử dụng và phù hợp với các thiết bị công nghệ số.

2.2. CÁC BIỆN PHÁP BẢO VỆ QUYỀN TÁC GIẢ ĐỐI VỚI CHƯƠNG TRÌNH MÁY TÍNH VÀ THỰC TRẠNG ÁP DỤNG TỪ SAU KHI LUẬT SỞ HỮU TRÍ TUỆ ĐƯỢC BAN HÀNH ĐẾN NAY

2.2.1. Các biện pháp bảo vệ quyền tác giả đối với chương trình máy tính

2.2.1.1. Biện pháp dân sự

Chủ thể có quyền yêu cầu thực hiện biện pháp này là chủ sở hữu QTG đối với CTMT và tác giả. Chủ thể áp dụng các biện pháp này là Tòa án nhân dân, Trọng tài thương mại, và trung gian hòa giải. Có thể áp dụng đồng thời với các biện pháp xử lý hình sự hoặc xử lý vi phạm hành chính.

- Khởi kiện dân sự tại Tòa án nhân dân: Chủ thể có quyền yêu cầu Tòa án nhân dân áp dụng các hình thức sau: Buộc chấm dứt hành vi xâm phạm; Buộc xin lỗi, cải chính công khai; Buộc thực hiện nghĩa vụ dân sự; Buộc bồi thường thiệt hại; Buộc tiêu hủy hoặc buộc phân phối hoặc đưa vào sử dụng không nhằm mục đích thương mại đối với hàng hóa, nguyên liệu, vật liệu và phương tiện được sử dụng chủ yếu để sản xuất, kinh doanh CTMT xâm phạm

QTG với điều kiện không làm ảnh hưởng đến khả năng khai thác quyền của chủ thể QTG.

Việc chứng minh hành vi xâm phạm cũng được thực hiện như đối với tài sản hữu hình theo quy định của BLDS 2005. Tuy nhiên, chúng ta cần lưu ý rằng đối với những chủ thể xâm phạm QTG đối với CTMT là các doanh nghiệp chiếm một tỷ lệ không nhỏ. Và trường hợp tác giả, chủ sở hữu QTG là cá nhân thì việc yêu cầu người bị xâm phạm xuất trình chứng cứ chứng minh cho việc bị xâm phạm không phải là dễ dàng. Ví dụ, người bị xâm phạm phải chứng minh mã nguồn của mình bị sao chép bất hợp pháp bằng cách dùng các chương trình để dịch ngược mã nguồn của CTMT bị cho là sao chép mã nguồn trái phép nhằm tìm ra được những bằng chứng cụ thể chứng minh cho việc CTMT của mình bị xâm phạm QTG. Nhưng việc dịch ngược này cũng khá khó khăn nếu người xâm phạm sử dụng những kỹ thuật ngăn chặn việc dịch ngược mã nguồn đã sao chép trái phép đó. Trong khi đó, tại Luật SHTT khoản 4 điều 203 có quy định những trường hợp bị đơn phải xuất trình chứng cứ chứng minh cho hoạt động minh bạch của mình trong tranh chấp về quyền SHTT đối với sáng chế là một quy trình sản xuất sản phẩm. Trong trường hợp một bên trong vụ kiện xâm phạm quyền sở hữu trí tuệ chứng minh được chứng cứ thích hợp để chứng minh cho yêu cầu của mình bị bên kia kiểm soát do đó không thể tiếp cận được thì có quyền yêu cầu Tòa án buộc bên kiểm soát chứng cứ phải đưa ra chứng cứ đó.

Khi khởi kiện hoặc sau khi khởi kiện, chủ thể QTG đối với CTMT có quyền yêu cầu Tòa án áp dụng biện pháp khẩn cấp tạm thời theo điều 207 Luật SHTT 2005 tuy nhiên trên thực tế việc áp dụng các biện pháp này khó phát huy tác dụng thi bởi CTMT ngoài việc được lưu tại đĩa CD còn có thể được cất giữ và phân phối trên mạng internet mà các biện pháp khẩn cấp tạm thời trên không thể kiểm soát được CTMT trên mạng internet.

- Yêu cầu Trọng tài thương mại giải quyết tranh chấp

Điều 198 Luật SHTT 2005 cho phép tác giả hoặc chủ sở hữu QTG khởi kiện ra trọng tài để bảo vệ quyền, lợi ích hợp pháp của mình. Như vậy, ngoài hình thức khởi kiện ra tòa án, chủ thể của QTG đối với CTMT còn thêm một sự lựa chọn khác, đó là yêu cầu trọng tài thương mại giải quyết tranh chấp khi cho rằng QTG của mình bị xâm phạm.

Tuy nhiên, hiện nay thẩm quyền giải quyết tranh chấp của trọng tài chỉ trong phạm vi các tranh chấp về kinh doanh thương mại, chứ không giải quyết các tranh chấp dân sự do vậy các vụ việc tranh chấp về QTG đối với CTMT mà cả hai bên đều là cá nhân không đăng ký kinh doanh, không có mục đích kinh doanh thì không thuộc thẩm quyền giải quyết của trọng tài.

Khác với hình thức khởi kiện ra tòa án, thẩm quyền giải quyết tranh chấp về QTG đối với CTMT chỉ thuộc thẩm quyền của Trọng tài chỉ có khi có thỏa thuận trước, và thỏa thuận này phải không bị vô hiệu. Kể từ khi Luật thi hành án dân sự ra đời, các quyết định của trọng tài thương mại được tăng cường bằng biện pháp cưỡng chế thi hành của Nhà nước.

- Trung gian hòa giải là việc sử dụng một bên có kinh nghiệm, am hiểu kiến thức về QTG đối với CTMT để làm trung gian hòa giải cho các tranh chấp QTG đối với CTMT. Trung gian hòa giải hiện chưa phổ biến trong việc giải quyết các tranh chấp dân sự, kinh doanh thương mại ở nước ta tuy nhiên ưu điểm của biện pháp này trong việc giải quyết tranh chấp về quyền SHTT nói chung và QTG đối với CTMT là đáng quan tâm vì trung gian hòa giải có thể sử dụng trong bất kỳ giai đoạn nào của tranh chấp, thủ tục khá đơn giản và ít tốn kém chi phí. Tuy nhiên việc sử dụng trung gian hòa giải chỉ có hiệu quả khi cả hai bên tranh chấp tự giác thực hiện.

2.2.1.2. Biện pháp hình sự

Chủ thể yêu cầu xử lý trách nhiệm hình sự là tác giả, chủ sở hữu QTG phát hiện hành vi xâm phạm pháp luật hình sự về QTG đối với CTMT. Cơ

quan duy nhất có thẩm quyền áp dụng biện pháp hình sự là Tòa án nhân dân. *Hiện nay Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của Bộ luật hình sự đã bổ sung tội xâm phạm QTG, quyền liên quan (Điều 170a) để thay thế Điều 131 của Bộ luật hình sự hiện hành quy định về tội xâm phạm QTG. Bộ luật hình sự xác định đối với lĩnh vực QTG và các quyền liên quan thì chủ yếu áp dụng các biện pháp pháp luật dân sự và hành chính để giải quyết. Do đó, Luật sửa đổi, bổ sung một số điều của Bộ luật hình sự quy định chỉ xử lý về hình sự đối với hành vi xâm phạm QTG đối với CTMT với quy mô thương mại và giới hạn trong hai nhóm hành vi: sao chép CTMT và Phân phối đến công chúng bản sao CTMT. Tuy nhiên, thực tiễn cho thấy rất khó thực hiện việc bảo vệ QTG đối với CTMT bằng các biện pháp hình sự bởi lẽ đã số các chủ thể vi phạm gây thiệt hại lớn với quy mô thương mại đều là các pháp nhân, tổ chức, các doanh nghiệp kinh doanh phần mềm trong khi đó BLHS lại không xử lý hình sự đối với trường hợp pháp nhân, tổ chức có hành vi xâm phạm.*

2.2.1.3. Biện pháp hành chính

Biện pháp hành chính bao gồm: Cơ quan nhà nước có thẩm quyền tiến hành xử phạt vi phạm hành chính đối với những trường hợp bị phát hiện có hành vi vi phạm hành chính về QTG đối với CTMT; Người có quyền và nghĩa vụ liên quan có quyền khiếu nại, tố cáo quyết định hành chính, hành vi hành chính của cá nhân, cơ quan nhà nước trong việc thực hiện quản lý nhà nước về QTG đối với CTMT; Khởi kiện đến tòa Hành chính Tòa án nhân dân để yêu cầu giải quyết vụ án hành chính về QTG đối với CTMT.

- Cơ quan nhà nước có thẩm quyền tiến hành xử phạt vi phạm hành chính đối với những trường hợp bị phát hiện có hành vi vi phạm hành chính về QTG đối với CTMT.

Một đặc điểm khác biệt giữa biện pháp xử phạt hành chính với hai biện pháp dân sự và hình sự là ngay cả khi chủ thể bị xâm phạm không yêu cầu áp dụng các cơ quan có thẩm quyền vẫn có thể tiến hành xử lý vụ việc.

Chủ thể áp dụng các biện pháp hành chính là những người có thẩm quyền tại các cơ quan nhà nước bao gồm: Ủy ban nhân dân các cấp; thanh tra Văn hóa, Thể thao và Du lịch; Hải quan; Quản lý thị trường; Công an nhân dân; Bộ đội Biên phòng, Cảnh sát biển.

Ưu điểm của biện pháp này là áp dụng nhanh chóng, đơn giản về mặt thủ tục tuy nhiên lại có hạn chế do thẩm quyền xử lý vi phạm hành chính được chia ra cho nhiều cơ quan khác nhau nên làm cho hoạt động xử lý trở nên phức tạp. Mức xử phạt hành chính tối đa là 500 triệu đồng nói chung vẫn còn thấp so giá trị thiệt hại xảy ra nên việc hiệu quả xử lý, tính răn đe, phòng ngừa không nghiêm.

2.2.1.4. Biện pháp kiểm soát biên giới

Theo quy định tại Điều 216 và Điều 217 Luật SHTT, cơ quan Hải quan có quyền áp dụng các biện pháp sau đây để kiểm soát hàng hóa xuất nhập khẩu liên quan đến SHTT; tạm dừng làm thủ tục hải quan đối với hàng hóa bị nghi ngờ xâm phạm SHTT. Theo đó, chủ thể quyền SHTT đã được bảo hộ theo quy định của pháp luật Việt Nam có quyền đề nghị cơ quan Hải quan tạm dừng làm thủ tục hải quan đối với hàng hóa nhập khẩu, xuất khẩu khi có căn cứ cho rằng hàng hóa đó xâm phạm quyền và yêu cầu xử lý hành vi xâm phạm QTG đối với CTMT nhằm thu thập thông tin, chứng cứ về lô hàng để chủ thể quyền sở hữu trí tuệ thực hiện quyền yêu cầu áp dụng các biện pháp khẩn cấp tạm thời hoặc các biện pháp ngăn chặn nhằm bảo đảm xử phạt hành chính.

Kiểm soát biên giới là biện pháp quan trọng trong việc phát hiện và ngăn chặn hành vi xâm phạm quyền SHTT. Tuy nhiên, dường như biện pháp này tính khả thi không cao khi kiểm soát về QTG đối với CTMT. Nguyên nhân chính là do đặc thù dễ sao chép, lưu trữ, CTMT và giá trị vật chất của CTMT hầu như không đáng kể. Giá trị của sản phẩm này chính là lượng

thông tin chứa đựng trong đĩa mềm, CD hay thậm chí chỉ các liên kết trên internet. Chính vì thế nên việc áp dụng các quy định về quản lý QTG đối với CTMT qua biên giới như những sản phẩm trí tuệ khác là không khả thi. Người cố tình vi phạm QTG đối với CTMT không cần nhập CTMT với số lượng nhiều mà chỉ cần một bản sao nhỏ gọn mang trong hành lý cá nhân hoặc MĐT, USB là hoàn toàn có thể vượt qua sự kiểm soát của cơ quan hải quan. Do vậy, biện pháp kiểm soát biên giới chưa phát huy được những ưu điểm của nó đối với việc kiểm tra loại quyền SHTT này.

2.2.2. Thực tiễn áp dụng các biện pháp bảo vệ quyền tác giả đối với chương trình máy tính

Tình trạng vi phạm bản quyền CTMT hiện nay không chỉ xảy ra với một nước nào trên thế giới mà là mối lo ngại của tất cả các quốc gia nói chung. Tính toàn cầu của công tác thực thi bảo hộ QTG đối với CTMT buộc chúng ta phải gắn liền việc bảo hộ CTMT ở Việt Nam trong bối cảnh chung của thế giới. Trước khi phân tích thực tiễn thực thi và áp dụng các biện pháp bảo vệ QTG đối với CTMT tại Việt Nam, chúng ta đi qua tình hình chung về việc vi phạm QTG đối với CTMT trên thế giới trong vòng 5 năm trở lại đây để thấy được xu hướng chuyển động chung của toàn cầu như thế nào.

2.2.2.1. Thực trạng vi phạm quyền tác giả đối với chương trình máy tính trên phạm vi toàn cầu trong 05 năm 2005-2009

Mặc dù hiện nay phương pháp để tính mức độ vi phạm và thiệt hại của việc vi phạm QTG đối với CTMT của các nghiên cứu mà Liên minh các doanh nghiệp Phần mềm (BSA) đưa ra vẫn còn nhiều tranh cãi bởi tính thuyết phục của nó, tuy nhiên cho đến hiện nay các kết quả nghiên cứu của BSA có thể xem là có tính quy mô và khái quát nhất, nên chúng ta tạm chấp nhận những kết quả trên làm căn cứ để có thể hình dung được phần nào bức tranh về vi phạm QTG đối với CTMT trên thế giới.

**Bảng 2.1: Tình hình vi phạm QTG đối với CTMT trên thế giới
qua 05 năm 2005-2009**

Năm	2005	2006	2007	2008	2009
Tỷ lệ vi phạm QTG đối với CTMT (%)	35	35	38	41	43
Tổng giá trị thiệt hại (tỷ USD)	46,4	40	48	53	51,4

*Nguồn: "Annual BSA and IDC Global Software Piracy Study" (2009),
<http://www.bsa.org/country/Research%20and%20Statistics.aspx>.*

Tỷ lệ các CTMT bị xâm phạm ngày càng gia tăng qua các năm 2005 đến 2009. Năm 2005 và 2006 có tỷ lệ vi phạm được giữ nguyên ở mức 35% là một con thông số biểu hiện dấu hiệu tốt về vấn đề bảo hộ quyền SHTT đối với CTMT trong thời kỳ mà thị trường máy tính cá nhân đang phát triển mạnh, đặc biệt là năm 2006 giá trị thiệt hại do sự vi phạm giảm 6,4 tỷ USD trên toàn cầu so với năm 2005 thể hiện rõ hiệu quả những nỗ lực của các quốc gia trong việc chống nạn xâm phạm CTMT. Tuy nhiên tiếp tục năm 2007, 2008, 2009 tăng đều tỷ lệ vi phạm, cụ thể 2007 tăng 3% so với năm trước đó, đáng chú ý là tổng giá trị thiệt hại được ước tính tăng thêm 8 tỷ USD. Năm 2008 tỷ lệ vi phạm cũng tăng 3% so với năm 2007, giá trị thiệt hại chỉ tăng thêm 4 tỷ USD so với năm 2007. Mặc dù chịu sự tác động của cuộc khủng hoảng kinh tế thế giới tuy nhiên năm 2009 dường như là một năm tốt cho việc chống vi phạm bản quyền. Mặc cho các chuyên gia dự đoán tỷ lệ vi phạm QTG đối với CTMT sẽ gia tăng do sự khủng hoảng kinh tế kèm theo những xu hướng sử dụng tiết kiệm bằng cách dùng các CTMT không giấy phép tuy nhiên việc thực hiện tốt các chương trình chống vi phạm bản quyền đã tỏ ra có hiệu quả trong khi toàn cảnh nền kinh tế đang bị biến động, tỷ lệ xâm phạm quyền SHTT của CTMT năm 2009 tăng 2% so với 2008 là 43% nhưng tổng giá trị thiệt hại giảm 1,6 tỷ USD tức còn 51,4 tỷ USD. Như vậy có thể thấy xu hướng tỷ lệ xâm phạm CTMT càng ngày càng gia tăng, tuy nhiên, tổng giá trị thiệt hại lại không tăng cùng tỷ lệ với sự vi phạm xuất phát từ

nguyên nhân do sự phát triển nhảy vọt của số lượng MĐT cá nhân ở các nước đang và kém phát triển như: châu Á, châu Phi, châu Mỹ Latinh là những nơi có tỷ lệ vi phạm QTG đối với CTMT cao nhưng giá trị thiệt hại lại thấp hơn nhưng nơi khác vi phạm như Mỹ, Châu Âu.

2.2.2.2. Thực trạng vi phạm quyền tác giả đối với chương trình máy tính ở Việt Nam trong 05 năm 2005-2009

Tình trạng vi phạm QTG đối với CTMT hiện nay đã phổ biến trên toàn thế giới. Trong báo cáo thường niên của Liên minh các doanh nghiệp phần mềm (BSA) và Hiệp hội công nghiệp phần mềm và thông tin (SIIA) đã đưa ra những con số thống kê về việc vi phạm QTG đối với CTMT như sau, theo công bố của Liên minh phần mềm thương mại (BSA) thì năm 1994, Việt Nam là nước vi phạm bản quyền CTMT cao nhất thế giới với tỉ lệ 100%, trong khi đó khu vực có tỉ lệ vi phạm bản quyền thấp nhất thế giới như Bắc Mỹ là dưới 30% cũng đã thất thoát tới 4 tỉ USD. Năm 2004, Việt Nam vẫn là một trong những nước vi phạm bản quyền CTMT có tỉ lệ cao nhất - 92% (tỷ lệ vi phạm bản quyền bình quân của thế giới là 35%, trị giá 32,695 tỉ USD). Tuy giá trị vi phạm của Việt Nam chỉ khoảng 55 triệu USD, rất nhỏ nếu so với Trung Quốc (tỷ lệ vi phạm 90%, trị giá 3 tỉ 565 triệu USD) nhưng con số 92% đủ khiến các doanh nghiệp phần mềm lo ngại và buộc phải dẫn đo, tính toán khi có ý định đầu tư vào ngành công nghiệp được xem là có nhiều triển vọng này [34].

Bảng 2.2: Tình hình vi phạm QTG đối với CTMT ở Việt Nam qua 05 năm 2005-2009

Năm	2005	2006	2007	2008	2009
Tỷ lệ vi phạm QTG đối với phần mềm (%)	90	88	85	85	85
Tổng giá trị thiệt hại (triệu USD)	38	96	200	257	353

Nguồn: "Annual BSA and IDC Global Software Piracy Study" (2009), <http://www.bsa.org/country/Research%20and%20Statistics.aspx>.

Năm 2005 tỉ lệ vi phạm bản quyền CTMT ở Việt Nam là 90%, vẫn đang nằm trong 10 quốc gia có tỉ lệ vi phạm cao nhất. Tuy nhiên để có được con số 90% này là cả một nỗ lực lớn của cả một hệ thống các cơ quan chức năng trong những năm qua đã vào cuộc với hàng loạt vụ thanh tra, xử phạt tại các cửa hàng băng đĩa, công ty kinh doanh sản phẩm công nghệ thông tin, phân phối máy tính, tăng cường việc tuyên truyền, phổ biến giáo dục việc sử dụng CTMT có bản quyền vì năm 1994, Việt Nam là một trong những nước có tỷ lệ vi phạm bản quyền CTMT cao nhất thế giới với tỉ lệ 100%. Năm 2006, tỷ lệ vi phạm bản quyền CTMT của Việt Nam chỉ còn 88%, với thiệt hại 96 triệu USD. Tuy nhiên 88% vẫn là một con số quá cao so với tỷ lệ vi phạm chung trên thế giới (36%), và dù tỷ lệ có giảm nhưng tổng thiệt hại lại tăng cao hơn gấp 2,5 lần.

Năm 2007 tỷ lệ xâm phạm CTMT đã hạ xuống 3% so với năm 2006 và liên tiếp giữ nguyên ở mức 85% trong 3 năm tiếp theo 2007, 2008, 2009. Tuy nhiên điểm đáng lưu ý là sự gia tăng giá trị vi phạm từ 200 triệu USD năm 2007 lên 257 triệu USD năm 2008 và 353 năm 2009 thể hiện sự tinh vi và mức độ nghiêm trọng của các vi phạm. Lý do tỷ lệ vi phạm QTG đối với CTMT của Việt Nam trong năm 2009 không giảm, theo đại diện của BSA là do sự tăng trưởng mạnh của tiêu thụ máy tính ở nhóm người tiêu dùng cá nhân - thường có tỷ lệ vi phạm QTG đối với CTMT cao trong năm 2009, tăng 52% so với năm 2008.

Như vậy qua các năm 2005 đến 2009 bất chấp mọi nỗ lực ngăn chặn việc xâm phạm QTG đối với CTMT của Nhà nước, của các chương trình hợp tác giữa Việt Nam và các quốc gia khác về việc xâm phạm QTG đối với CTMT, Việt Nam liên tục có tên trong danh sách những quốc gia, vùng lãnh thổ có tỷ lệ vi phạm quyền SHTT đối với CTMT cao nhất. Cụ thể: năm 2005 Việt Nam dẫn đầu danh sách những quốc gia có tỷ lệ xâm phạm quyền SHTT đối với CTMT cao nhất trên toàn thế giới, sang 2006 chúng ta nhường vị trí

quán quân này cho Armenia và tạm giữ ở vị trí thứ 5, năm 2007 ở vị trí thứ 10 và hai năm tiếp theo 2008, 2009 ở vị trí thứ 13. Trong khi đó, năm 2009 Việt Nam lần đầu tiên được xếp vào vị trí thứ 24 trong 30 quốc gia có giá trị thiệt hại gây ra do nạn xâm phạm quyền SHTT đối với CTMT lớn nhất.

Nhận thức được tình hình vi phạm trên, Nhà nước ta cũng đã liên tục tiến hành các hoạt động nhằm giảm tỷ lệ xâm phạm QTG đối với CTMT. Theo báo cáo của Cục Bản QTG, trong thời gian từ 2008 đến nay, Việt Nam đã chi nhiều triệu USD cho việc mua sắm bản quyền phần mềm. Đến nay, nhiều cơ quan lớn như các ngân hàng (Ngân hàng Nhà nước, Vietcombank, Vietinbank...), Bộ Tài chính, Ủy ban Dân tộc... đã trang bị 100% phần mềm hệ điều hành có bản quyền cho máy trạm và máy chủ. Và từ giữa năm 2008, Bộ Văn Hóa Thể Thao và Du lịch đã đại diện cho Chính phủ đã ký thỏa thuận mua bản quyền phần mềm văn phòng của Microsoft trong thời hạn 3 năm cho các cơ quan quản lý nước cấp từ cấp trung ương đến các địa phương [20]. Gói phần mềm mua của Microsoft đến nay đã được triển khai đến các bộ ngành và cơ quan quản lý nhà nước các tỉnh, thành trên cả nước. Tuy nhiên, qua những con số thống kê trên cho thấy tình hình vi phạm bản quyền phần mềm ở Việt Nam có chiều hướng giảm nhưng vẫn đang còn ở mức cao. Để tiếp tục giảm tỉ lệ vi phạm này đang là vấn đề hết sức cấp thiết và quan trọng trong xu thế hội nhập của nước ta hiện nay.

2.2.2.3. Thực tiễn thực thi và áp dụng các biện pháp giải quyết tranh chấp dân sự và xử lý hình sự trong việc bảo hộ quyền tác giả đối với chương trình máy tính tại Tòa án nhân dân

Thực tiễn cho thấy hiện chưa có vụ án hình sự nào về xâm phạm QTG đối với CTMT tại Việt Nam. Đó không hẳn là một con số nói lên tình hình khả quan bởi trên thực tế việc xâm phạm QTG đối với CTMT ở nước ta với quy mô thương mại không phải là không có. Hơn nữa, xâm phạm quyền SHTT thuộc một trong những vụ việc chỉ được khởi tố hình sự khi có yêu cầu

của chủ thể quyền SHTT nên cũng đã phần nào hạn chế khả năng áp dụng biện pháp này trên thực tế.

Kể từ khi Luật SHTT 2005 ra đời cho đến nay, trên toàn quốc mới chỉ có 2 vụ tranh chấp về QTG đối với CTMT được giải quyết tại toàn án nhân dân: trường hợp thứ nhất là vụ tranh chấp QTG giữa *công ty trách nhiệm hữu hạn Định Gia (DigiNet)* và *công ty P.C.I.* vào năm 2005 về hai CTMT Lemon3 và Lever4; trường hợp tranh chấp thứ hai giữa Công ty cổ phần Phần mềm Hà Nội (Hanoi Software) và cổ phần Thương mại số (TMS) vào năm 2007 về QTG đối với chương trình Website Web++ và I-Web.

*** Trường hợp thứ nhất:**

Công ty DigiNet phát hiện tại hội chợ Sofmart 2004, công ty P.C.I đã phân phát tài liệu, trình diễn sản phẩm, thuyết trình tại hội thảo về phần mềm kế toán và quản trị doanh nghiệp LEVER 4. Sau khi thu thập các bằng chứng DigiNet nhận thấy P.C.I đã lấy toàn bộ mã nguồn và sao chép tài liệu của một phiên bản của sản phẩm LEMON 3- một sản phẩm của công ty mình sản xuất, bằng chứng mà DigiNet đưa ra là để đặt tên cho các thành phần trong phần mềm, DigiNet không dùng cách thông thường mà từ năm 1999 đã sử dụng một hệ thống mã 8 ký tự, bắt đầu bằng chữ D, có nghĩa là DigiNet. Muốn xóa bỏ các yếu tố của hệ thống định danh đối tượng trong mã nguồn thì phải thay đổi toàn bộ các dòng code đó. Tuy nhiên, với hàng triệu hàng code của LEMON 3, muốn thay đổi phải mất thời gian tương đương với việc viết một chương trình mới. Vì không thể làm được điều này nên P.C.I đã để nguyên xi các mã định danh đối tượng của DigiNet trên phần mềm LEVER 4. Về phía P.C.I đưa ra chứng cứ như sau: Ký tự D có thể là viết tắt của một chữ khác chứ không chỉ riêng là tên của DigiNet và hệ thống định danh đối tượng này không phải do DigiNet sáng tạo ra mà là trong hệ thống kế toán Solomon của Microsoft, các doanh nghiệp phần mềm Việt Nam đều có thể sao chép từ đó.

Ngày 10/01/2005, công ty DigiNet đã chính thức gửi đơn kiện P.C.I. Cả phần mềm LEMON 3 và LEVER 4 đều đã đăng ký bảo hộ nhãn hiệu và được cấp chứng nhận sở hữu công nghiệp về nhãn hiệu. Nhưng phần mềm khác với sản xuất hàng hóa thông thường bởi là tác phẩm do sáng tạo, được bảo hộ về QTG với sáng tạo đó. Vì vậy, được bảo hộ về nhãn hiệu không có nghĩa là được bảo hộ về QTG, quyền sở hữu tác phẩm. trước một vụ kiện về công nghệ thông tin phức tạp như vậy, tòa án nhân dân Thành phố Hồ Chí Minh đã gửi công văn số 1963/CV-KT mời Sở Khoa học và Công nghệ Thành phố Hồ Chí Minh, Hội Sở hữu trí tuệ Thành phố Hồ Chí Minh, Hội Tin học Thành phố Hồ Chí Minh, VPĐD Cục bản quyền tại TPHCM và tạp chí thế giới vi tính - PCWord Vietnam họp ngày 15/7/2005 chuẩn bị thành lập Hội đồng chuyên môn để giám định mức độ giống nhau của hai phần mềm LEMON 3 và LEVER 4. Vụ kiện này kéo dài một năm và kết thúc với phần thắng của DigiNet [31].

* Trường hợp thứ hai:

Tháng 9/2006, Hanoissoftware phát hiện công ty TMS giới thiệu, kinh doanh phần mềm I-Web có các tính năng, giao diện, tài liệu hướng dẫn sử dụng giống hệt Web++, một sản phẩm phần mềm có chức năng quản lý web dành cho các doanh nghiệp vừa và nhỏ hay tổ chức quy mô trung bình của Hanoissoftware được tung ra thị trường vào năm 2003. Qua tìm hiểu được biết chương trình I-Web này được tạo bởi một nhân viên từng làm việc cho Hanoissoftware tháng 2/2006 trở về trước là anh Hoàng Tùng đã sao chép trái phép mã của sản phẩm Web++ rồi đổi tên thành I-Web để thương mại hóa tại TMS mà anh Tùng là phụ trách kỹ thuật. Sau một tuần làm việc từ 18/10/2006 đến 24/10/2006, TMS đã thừa nhận sản phẩm I-Web là Web++ do chính nhân viên cũ của Hanoissoftware đem về sử dụng và phát triển, thừa nhận đó là hành vi sử dụng bất hợp pháp, hủy bỏ các mã nguồn Web++ đang có, cam kết dừng việc kinh doanh sản phẩm này và đền bù thiệt hại vật chất. Công ty Hanoissoftware cũng

tạo điều kiện để TMS thay thế mã nguồn và dỡ bỏ sản phẩm trái phép đã bán trong vòng 03 tháng và thông báo sự thật với khách hàng. Giám đốc TMS còn cam kết sẽ chính thức xin lỗi công khai và bồi thường cho Hanoisoftware 43 triệu đồng. Tuy nhiên, quá thời hạn này, ngoài số tiền bồi thường phí bản quyền là 20 triệu đồng, phía TSM vẫn tiếp tục bán I-Web.

Do đó ngày 26/12/2006, Hanoisoftware đã chính thức gửi đơn khởi kiện TMS vi phạm bản quyền phần mềm Web++, yêu cầu bồi thường thiệt hại và thực hiện đủ các cam kết như ngừng kinh doanh I-Web, khôi phục lại tên sản phẩm... Ngày 17/01/2007, Tòa kinh tế Tòa án nhân dân thành phố Hà Nội đã thụ lý vụ kiện và đây là vụ giải quyết bản quyền phần mềm thứ hai ở nước ta bằng con đường Tòa án. Tại Tòa, TMS giải thích lý do ngừng thực hiện các cam kết với Hanoisoftware vì cho rằng chính công ty Hanoisoftware đã từng có tranh chấp xảy ra với công ty MultiTech. Bên MultiTech khẳng định sản phẩm Web++ của Hanoisoftware sử dụng code của sản phẩm Q-websuite do công ty MultiTech phát triển. Như vậy, nếu muốn TMS thực hiện cam kết thì Hanoisoftware phải chứng minh không vi phạm bản quyền phần mềm Q-websuite... Hiện nay vụ kiện đã tạm đình chỉ do hai bên đã tự thỏa thuận về biện pháp xử lý [17].

2.2.2.4. Thực tiễn thực thi và áp dụng các biện pháp xử lý vi phạm hành chính trong việc bảo vệ quyền tác giả đối với chương trình máy tính

Để bảo đảm công tác thực thi QTG đối với CTMT được thực hiện tốt, Bộ Văn hóa Thể thao và Du lịch đã tổ chức các cuộc thanh tra, kiểm tra từ năm 2004. Tuy nhiên việc thanh tra, kiểm tra mới chỉ chủ yếu thực hiện tại các doanh nghiệp nước ngoài, còn đối với những cơ quan nhà nước thì khuyến khích các đơn vị này sử dụng CTMT mã nguồn mở để hạn chế chi phí ngân sách.

Trong năm 2008 Thanh tra Bộ Văn hóa, Thể thao và Du lịch đã tiến hành thanh tra và phát hiện 20 trường hợp vi phạm QTG đối với CTMT và đã tiến hành xử phạt 225 triệu đồng. Trong năm 2009, Bộ Văn hóa, Thể thao và

Du lịch đã tiến hành thanh tra 27 vụ xâm phạm bản quyền phần mềm, phạt 10 đơn vị vi phạm 145 triệu đồng, đồng thời gửi công văn nhắc nhở tôn trọng bản quyền CTMT tới hàng nghìn doanh nghiệp vừa và nhỏ [27].

Ngoài ra, hàng năm thanh tra kiểm tra còn phát hiện một loạt các công ty nước ngoài vi phạm QTG đối với CTMT với giá trị hàng chục tỷ đồng: Ngày 26/10/2007, Thanh tra Bộ Văn hóa Thể thao và Du lịch phối hợp với C15 Bộ Công an tiến hành đột thanh tra đột xuất việc sử dụng phần mềm có bản quyền tại Công ty trách nhiệm hữu hạn Archetype Việt Nam. Đây là công ty của Pháp hoạt động trong lĩnh vực tư vấn thiết kế khảo sát, quản lý dự án và tư vấn xây dựng có văn phòng đặt tại 142 Đội Cấn, Ba Đình, Hà Nội. Theo kết quả thì tổng giá trị các phần mềm sử dụng bất hợp pháp tại Công ty Archetype Việt Nam ước tính lên đến hơn 6 tỷ đồng, đây là vụ vi phạm lớn nhất từ trước đến nay; Ngày 9 và 10/7/2008, Đoàn Thanh tra liên ngành do Thanh tra Bộ Văn hóa Thể thao và Du lịch phối hợp với Phòng C15 Bộ Công an đã tiến hành thanh tra đột xuất hai doanh nghiệp trên địa bàn thành phố Hồ Chí Minh là Công ty trách nhiệm hữu hạn Yazaki Eds Việt Nam (công ty của Nhật) và công ty cổ phần Full Power (100% vốn nước ngoài do chủ đầu tư là ông Chen Li Hsun, quốc tịch Đài Loan). Các cơ quan chức năng đã phát hiện các sai phạm lên tới gần 4 tỷ đồng; Ngày 25/11/2008, Thanh tra Bộ Văn hóa Thể Thao và Du lịch đã phối hợp với Phòng phòng chống tội phạm công nghệ cao thuộc C15, Bộ Công an tiến hành thanh tra đột xuất công ty trách nhiệm hữu hạn MUTO 100% vốn Nhật Bản, hoạt động trong lĩnh vực sản xuất các loại khuôn chính xác, sản xuất và sơn các chi tiết nhựa Việt Nam. Tại đây, một số lượng lớn các CTMT bất hợp pháp đã được phát hiện với con số thiệt hại lên tới gần 3 tỷ đồng; ... [16].

Bên cạnh đó, năm 2008 Bộ Văn hóa Thể thao và Du lịch cũng đã thụ lý và tiến hành xử phạt vi phạm hành chính 06 trường hợp xâm phạm QTG đối với CTMT theo yêu cầu của chủ thể QTG đối với CTMT tại các công ty nước ngoài với tổng số tiền xử phạt là 85 triệu đồng [32]. Tất cả các công ty

sai phạm trên đều bị xử phạt hành chính theo quy định, tuy nhiên con số giá trị sai phạm mà họ gây ra là quá lớn so với giá trị xử phạt. Có lẽ vì thế nên tính răn đe đối với các doanh nghiệp, tổ chức tại các quyết định xử phạt hành chính còn chưa cao.

2.2.2.5. Thực tiễn thực thi và áp dụng các biện pháp kiểm soát biên giới trong việc bảo vệ quyền tác giả đối với chương trình máy tính

Có thể nói rằng, cho đến trước khi Việt Nam gia nhập Tổ chức Thương mại Thế giới (WTO) hầu như chúng ta chưa quan tâm lắm đến việc quản lý xuất nhập khẩu quyền SHTT. Mãi cho đến những năm gần đây, dưới áp lực của việc thực hiện các Công ước quốc tế, các Hiệp định song phương với các nước trên thế giới, chúng ta cũng đã có quan tâm hơn đến việc kiểm soát nhập khẩu QTG đối với mặt hàng CTMT. Tuy nhiên, việc kiểm soát cũng chỉ mới chỉ dừng lại ở mục đích việc kiểm tra để tính thuế nhập khẩu bản quyền của cơ quan Hải quan. Việc thực thi công tác quản lý QTG đối với CTMT tại biên giới đến nay vẫn chưa được quan tâm nhiều bởi trên thực tế, với sự phát triển của công nghệ kỹ thuật số thì hiện nay việc nhập khẩu CTMT chủ yếu thông qua mạng internet mà trên thực tế chúng ta chưa thể quản lý được việc xuất nhập khẩu các CTMT qua mạng lưới này.

2.2.2.6. Thực tiễn bảo hộ chương trình máy tính mã nguồn mở

Theo khoản 4 Điều 2 Nghị định 102/2009 ngày 06/11/2009 về quản lý đầu tư ứng dụng công nghệ thông tin sử dụng nguồn vốn ngân sách nhà nước giải thích: "*Phần mềm mã nguồn mở*" là phần mềm được tác giả cung cấp với mã nguồn kèm theo, người sử dụng không phải trả chi phí bản quyền mua mã nguồn.

CTMT nguồn mở là CTMT với mã nguồn được công bố và sử dụng một giấy phép nguồn mở. Giấy phép này cho phép bất cứ ai cũng có thể nghiên cứu, thay đổi và cải tiến CTMT, và phân phối CTMT ở dạng chưa thay đổi hoặc đã thay đổi.

Năm 1998 một nhóm người chủ trương rằng thuật ngữ *phần mềm (CTMT) tự do* nên được thay thế bằng *phần mềm (CTMT) nguồn mở* vì thuật ngữ này ít mơ hồ hơn và dễ sử dụng hơn cho giới doanh nghiệp. Để sử dụng CTMT này, người sử dụng mặc dù không phải trả tiền cho tác giả nhưng phải tôn trọng các nguyên tắc: Tác giả gốc giữ bản quyền về CTMT nhưng cho phép người dùng rất nhiều quyền khác, trong đó có quyền tìm hiểu, phát triển, công bố cũng như quyền khai thác thương mại của CTMT. Tác giả sử dụng quyền của chủ sở hữu để bảo đảm các quyền đó không bao giờ bị vi phạm đối với tất cả mọi người, trên mọi CTMT có sử dụng mã nguồn của mình: Mọi CTMT mã nguồn mở đều phải công bố mã nguồn của mình rộng rãi công khai và phải tạo điều kiện cho mọi người truy cập được mã nguồn ấy (ví dụ qua web hoặc qua việc bán đĩa CD giá rẻ); Giữ nguyên mọi dòng chú thích về nguồn gốc tác giả, bản quyền của họ cũng như điều kiện được áp dụng đối với CTMT (trong 1 tập tin có tên LICENSE); Cấm việc bán mã nguồn nhưng cho phép kinh doanh chương trình được tạo ra từ mã nguồn ấy hoặc là các dịch vụ hỗ trợ liên quan.

Thực tiễn bảo hộ CTMT mã nguồn mở ở nước ta hiện nay còn khá mới mẻ. Trên thực tế đã xảy ra có nhiều vụ việc vi phạm QTG đối với phần mềm nguồn mở dưới các hình thức như sau:

- Sử dụng CTMT mã nguồn mở vào mục đích thương mại mà không ghi rõ mã nguồn.

Trường hợp vào năm 2006 trang báo điện tử của Ngân hàng *thương mại cổ phần Kỹ thương Việt Nam* Techcombank là Techcombank.com.vn và một số website khác được xây dựng từ CTMT nguồn mở Nuke Viet có các tham số URL (viết tắt của Uniform Resource Locator, được dùng để tham chiếu tới các tài nguyên trên Internet. URL mang lại khả năng siêu liên kết cho các trang mạng. Các tài nguyên khác nhau được tham chiếu tới bằng địa chỉ, chính là URL) giống hệt nhau nhưng trang báo điện tử của Ngân hàng

Techcombank không hề ghi các thông tin trên trang báo để thể hiện hệ thống website của họ được phát triển từ mã nguồn mở.

- Việc sử dụng, phát triển CTMT mã nguồn mở thành sản phẩm mới sau đó đem đi thi mà không ghi rõ nguồn gốc.

Tháng 9 năm 2003, nhóm tác giả phần mềm nguồn mở iCMS đã đạt giải nhất trong cuộc thi "Trí tuệ Việt Nam". Nhưng ngay sau đó, tác giả phần mềm CMS.NET ông Stephen R. G. Fraser đã tuyên bố nhóm tác giả iCMS vi phạm QTG của ông khi phát triển phần mềm mà không xin phép tác giả. Tháng 10/2003 ông mới chính thức đưa phần mềm CMS.NET của mình lên Source Forge theo giấy phép GPL, như vậy vào thời điểm phát triển phần mềm của nhóm tác giả iCMS thì mã nguồn vẫn được bảo hộ bởi luật QTG. Nhóm tác giả iCMS tuyên bố trong sản phẩm của mình có sử dụng mã nguồn mở như vậy là không có cơ sở [18].

Như vậy có thể thấy tình hình vi phạm QTG đối với CTMT nguồn mở không phải là mới diễn ra nhưng bảo hộ QTG đối với các CTMT nguồn mở thì quả là mới mẻ. Mặc dù chúng ta đã ban hành một số văn bản nhằm khuyến khích việc sử dụng CTMT nguồn mở, tuy nhiên lại chưa có văn bản nào quy định cụ thể vấn đề bảo hộ QTG đối với CTMT nguồn mở.

Qua việc phân tích những nội dung cơ bản của QTG đối với CTMT và thực tiễn thực thi việc bảo hộ QTG đối với CTMT tại nước ta kể từ khi Luật SHTT ban hành cho thấy hệ thống các văn bản pháp luật điều chỉnh quan hệ về QTG đối với CTMT đã tạo cơ sở pháp lý cho việc thiết lập các quyền và nghĩa vụ của các chủ thể và những người liên quan trong quá trình tham gia vào việc sáng tạo và sử dụng CTMT. Tuy nhiên cũng như phân tích trên, sau 05 năm thực hiện Luật SHTT, các quy định về QTG đối với CTMT hiện hành đã xuất hiện những vấn đề bất cập xuất phát từ những nguyên nhân khác nhau nên cần phải được tiếp tục bổ sung, hoàn thiện cho phù hợp với những đặc điểm đặc thù riêng của CTMT.

Chương 3

MỘT SỐ KIẾN NGHỊ NHẪM HOÀN THIỆN PHÁP LUẬT VỀ BẢO HỘ CHƯƠNG TRÌNH MÁY TÍNH VÀ NÂNG CAO HIỆU QUẢ THỰC THI CÁC BIỆN PHÁP BẢO VỆ

Bảo hộ QTG đối với CTMT là vấn đề không chỉ riêng quốc gia nào. Tuy nhiên, đối với nước ta bảo hộ QTG đối với CTMT là cả vấn đề nan giải. Không thể phủ nhận rằng nếu không có sự vi phạm QTG đối với CTMT trong những buổi đầu xuất hiện về tin học một cách tràn lan thì không có sự phát triển công nghệ thông tin ở Việt Nam như ngày nay. Đó cũng là điều không quá khó để giải thích bởi sự chênh lệch giữa thu nhập bình quân trên đầu người của nước ta với qua các năm là: 960 USD vào năm 2008 và đạt khoảng 1.100 USD vào năm 2009 [18], trong khi đó chi phí trung bình để trang bị các CTMT có bản quyền cho một MĐT tối thiểu là 600 USD.

Ngày 22/02/2007, Thủ tướng Chính phủ đã ban hành Chỉ thị số 04/2007/CT-TTg về việc tăng cường bảo hộ QTG đối với CTMT và Quyết định 51/2007/QĐ-TTg phê duyệt Chương trình phát triển Công nghiệp phần mềm Việt Nam đến năm 2010. Trong các văn bản này đã đưa ra nhiều biện pháp để hạn chế tình trạng vi phạm QTG đối với CTMT cũng như các biện pháp để phát triển ngành công nghiệp viết CTMT Việt Nam như: tất cả các bộ, ngành liên quan đều phải tuân thủ các quy định về SHTT đối với CTMT; các cơ quan pháp luật phải tăng cường công tác bảo vệ quyền SHTT, xử lý những vi phạm trong công tác sử dụng, lưu hành, xuất nhập khẩu... Đặc biệt, các bộ, ngành, địa phương phải đảm bảo bố trí dự toán ngân sách nhà nước để thực hiện việc mua bản quyền CTMT hợp pháp.

Đặt trong hoàn cảnh đất nước ta hiện nay thì việc xóa bỏ hoàn toàn vi phạm QTG đối với CTMT là không khả thi mà chỉ tìm ra giải pháp hạn chế

và giảm vi phạm QTG xuống mức hợp lý nhất. Do đó, chúng tôi xin đưa ra một số kiến nghị nhằm hoàn thiện pháp luật về bảo hộ QTG đối với CTMT và nâng cao hiệu quả thực thi các biện pháp bảo vệ như sau:

3.1. CÁC KIẾN NGHỊ ĐỐI VỚI VIỆC HOÀN THIỆN PHÁP LUẬT BẢO HỘ QUYỀN TÁC GIẢ ĐỐI VỚI CHƯƠNG TRÌNH MÁY TÍNH

3.1.1. Sự cần thiết ban hành một đạo luật riêng về bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ đối với chương trình máy tính

Sau khi phân tích những quy định của pháp luật hiện hành về bảo hộ QTG đối với CTMT, chúng tôi kiến nghị cần thiết ban hành một đạo luật riêng bảo hộ quyền SHTT đối với CTMT xuất phát từ những lý do sau:

Thứ nhất, việc bảo hộ QTG đối với CTMT còn tồn tại những bất cập xuất phát từ những đặc thù riêng của CTMT như đã phân tích tại chương II nên áp dụng những quy định hiện hành như những đối tượng bảo hộ khác của QTG là chưa phù hợp.

Thứ hai, là một sản phẩm của khoa học kỹ thuật công nghệ, hoạt động trong môi trường kỹ thuật số nhưng hiện nay CTMT lại được bảo hộ như tác phẩm viết nên bảo hộ quyền SHTT đối CTMT chỉ bằng QTG theo chúng tôi chưa trọn vẹn:

Theo khoản 12 Điều 4 Luật SHTT 2005 về giải thích từ ngữ sáng chế "*là giải pháp kỹ thuật dưới dạng sản phẩm hoặc quy trình nhằm giải quyết một vấn đề xác định bằng việc ứng dụng các quy luật tự nhiên*" vậy nếu một CTMT đáp ứng các điều kiện về tính mới; trình độ sáng tạo; khả năng áp dụng công nghiệp thì tùy theo trường hợp có thể được xem xét để cấp văn bằng bảo hộ về sáng chế hoặc giải pháp hữu ích thế nhưng việc bảo hộ CTMT dưới dạng sáng chế hoặc giải pháp hữu ích đã bị phủ định tại khoản 2 Điều 59 Luật SHTT.

Tuy nhiên, qua quá trình nghiên cứu cho thấy rằng CTMT như là một sản phẩm "*ngoại lai*" giữa tác phẩm viết và các giải pháp kỹ thuật vì bản thân

CTMT cũng là một tác phẩm viết được diễn đạt dưới một dạng ngôn ngữ đặc biệt - ngôn ngữ lập trình. Do vậy cần áp dụng QTG để bảo hộ hình thức thể hiện sự sáng tạo của CTMT là phù hợp. Nhưng QTG chỉ bảo hộ sự diễn đạt ý tưởng chứ không bảo hộ nội dung ý tưởng, trong khi đó CTMT- một sản phẩm khoa học kỹ thuật được các nhà sản xuất chú trọng vào tính ứng dụng rộng rãi trong mọi lĩnh vực nhiều khi lại chứa đựng những ý tưởng về công nghệ rất độc đáo, mang tính đột phá công nghệ mới lại không được bảo hộ nội dung ý tưởng theo nguyên tắc của bảo hộ QTG. Do vậy, CTMT chứa đựng những ý tưởng sáng tạo cần được bảo hộ nội dung ý tưởng đó vì nội dung của ý tưởng đó nhiều khi là cốt lõi của CTMT. Do đó, bảo hộ CTMT bằng QTG sẽ không ngăn cản việc tạo ra một CTMT cạnh tranh mà sử dụng những ý tưởng giống như CTMT hiện có.

Ví dụ điển hình vào năm 2007, công ty i4i Inc có trụ sở tại Toronto (Canada) đã kiện Microsoft, vì cho rằng tập đoàn này đã sử dụng công nghệ của công ty cho một công cụ trong chương trình xử lý văn bản word phổ biến. Công nghệ này giúp cho người sử dụng Word cải thiện tính năng chỉnh sửa mã XML, hoặc các mã để chương trình có thể phân tích và hiển thị được nội dung của tài liệu và bồi thẩm đoàn Texas đã phát hiện Microsoft đã cố tình vi phạm bằng sáng chế này. Sau đó tòa án phúc thẩm liên bang Mỹ đã ra phán quyết yêu cầu Tập đoàn Microsoft dừng việc bán các chương trình Word của mình và bồi thường cho một công ty phần mềm Canada 290 triệu đôla vì tội vi phạm bằng sáng chế. Giả sử tại Mỹ không có quy định bảo hộ sáng chế đối với CTMT thì có lẽ công ty i4i Inc thật khó mà bảo vệ những công nghệ của mình.

Như vậy, lợi ích chính của việc bảo vệ CTMT thông qua hệ thống bằng sáng chế là thế mạnh của bảo hộ quy định của pháp luật bằng sáng chế. Một chủ sở hữu của bằng độc quyền có thể ngăn chặn tất cả những người khác làm, sử dụng, hoặc bán phát minh sáng chế. Kết quả là, bằng sáng chế CTMT có thể cung cấp bảo vệ nhiều hơn đến phát triển CTMT hơn so với bảo hộ dưới QTG.

Hơn nữa, CTMT - với tư cách là một sản phẩm khoa học ứng dụng phục vụ cho việc giải phóng sức lao động của con người, nâng cao năng suất rất cần được cập nhật, cải tiến và trao đổi không chỉ bởi các tác giả đã sáng tạo ra mà có thể còn do những chuyên gia khác cải tạo thêm, nâng cấp lên để đáp ứng với sự phát triển của khoa học và xã hội thì thời hạn bảo hộ của sáng chế chỉ có 20 năm là phù hợp trong khi đó luật hiện hành quy định thời hạn bảo hộ về quyền nhân thân của tác giả của một CTMT là vĩnh viễn, còn quyền tài sản là suốt đời và 50 năm sau khi tác giả mất là quá dài.

Do vậy nếu đặt CTMT hoàn toàn dưới các quy định chung của QTG sẽ dẫn đến việc bảo hộ quyền SHTT đối với CTMT chưa đầy đủ. Trong khi đó, nếu quy định đồng thời cả hai cơ chế bảo hộ QTG và sáng chế vẫn không loại trừ lẫn nhau.

Tương tự như bảo hộ dưới sáng chế, bí mật kinh doanh và nhãn hiệu của CTMT sẽ được bảo hộ nếu đáp ứng các điều kiện của theo pháp luật SHTT. Nếu CTMT có được giá trị thương mại nhất định, các bí mật kinh doanh và nhãn hiệu của CTMT sẽ bộc lộ vai trò đặc biệt quan trọng trong quan hệ giao kết giữa người đầu tư phát triển CTMT với tập thể tham gia thiết kế.

Vì vậy, chúng tôi kiến nghị cần thiết phải ban hành một đạo luật bảo hộ quyền sở hữu trí tuệ đối với CTMT để đáp ứng việc bảo hộ quyền SHTT đối với CTMT phù hợp hơn.

3.1.2. Hoàn thiện các quy định pháp luật hiện hành về quyền tác giả đối với chương trình máy tính

Trên cơ sở đã nêu trên, pháp luật về bảo hộ QTG đối với CTMT cần phải tiếp tục được hoàn thiện hơn nữa để đáp ứng nhu cầu của sự phát triển kinh tế xã hội nước ta hiện nay. Bên cạnh việc kiến nghị ban hành một đạo luật riêng về bảo hộ QTG đối với CTMT, chúng tôi kiến nghị cần hoàn chỉnh các quy định pháp luật hiện hành về QTG đối CTMT như sau:

Thứ nhất, việc mua bán, trao đổi CTMT thông qua internet hiện nay rất phát triển và nó gắn liền với sự phát triển của thương mại điện tử tuy nhiên Luật SHTT và luật Hải quan hiện hành của chúng ta chưa có một hệ thống theo dõi, kiểm soát vấn đề này. Nên kiến nghị bổ sung các quy định về quản lý việc mua bán, trao đổi CTMT thông qua internet.

Thứ hai, hành vi xâm phạm CTMT rất đa dạng, có những vi phạm mang mục đích thương mại quy mô lớn, nhưng cũng có những hành vi xâm phạm mang tính cá nhân không nhằm mục đích thương mại nhưng có thể mang lại thiệt hại lớn cho tác giả, chủ sở hữu QTG. Và những cá nhân có hành vi xâm phạm QTG thường tạo các diễn đàn trao đổi các thủ thuật vô hiệu hóa các phương pháp chống sao chép CTMT trái phép. Do vậy, kiến nghị cần có chế tài nghiêm khắc đối với các diễn đàn được lập ra nhằm mục đích bàn luận, trao đổi các phương pháp nhằm vô hiệu hóa các biện pháp chống sao chép trái phép CTMT.

Thứ ba, cần quy định QTG đối với CTMT được sáng tạo thông qua hợp đồng thì quyền sửa chữa, bổ sung, nâng cấp CTMT; quyền công bố CTMT mặc nhiên được chuyển giao cho chủ sở hữu QTG đối với CTMT trừ khi 2 bên có thỏa thuận khác. Quy định này sẽ tạo điều kiện thuận lợi hơn cho chủ sở hữu khi cần phải nâng cấp CTMT của mình để đáp ứng với nhu cầu cạnh tranh với các đối thủ cũng như yêu cầu thay đổi về công nghệ hiện đại mà không nhất thiết phải có thỏa thuận với người những lập trình viên - những tác giả trực tiếp sáng tạo ra CTMT.

Thứ tư, đối với hình thức và chế tài xử phạt: Cần nâng cao mức phạt hành chính đối với các hành vi vi phạm. Hiện nay mức xử phạt theo Nghị định 56/2006/NĐ-CP ngày 06/06/2006 của Chính phủ về xử phạt vi phạm hành chính trong hoạt động văn hóa - thông tin và Nghị định số 47/2009/NĐ-CP ngày 13/5/2009 của Chính phủ quy định xử phạt vi phạm hành chính về QTG, quyền liên quan mức phạt tối đa là 500 triệu đồng đối với các thiệt hại về vật

chất và từ 5 triệu đến 200 triệu đồng đối với các thiệt hại về tinh thần vẫn còn quá nhẹ cho các chủ thể vi phạm. Trong khi đó rất nhiều trường hợp thiệt hại do hành vi xâm phạm QTG đối với CTMT đến hàng tỷ đồng. Do vậy cần nâng cao hơn mức xử phạt tối đa đối với các hành vi xâm phạm QTG đối với CTMT để có tính răn đe, phòng ngừa cao hơn.

Thứ năm, dù sự vi phạm QTG đối với CTMT tại Việt Nam có tỉ lệ cao và với quy mô lớn nhưng chưa có trường hợp nào bị khởi tố hình sự mà phần lớn là xử lý hành chính. Kiến nghị nếu các vụ việc vi phạm gây ra thiệt hại lớn thì phải đưa ra khởi tố hình sự, việc này sẽ làm gương cho các doanh nghiệp khác và cho họ thấy được sự nghiêm trọng của vấn đề vi phạm.

Thứ sáu, bổ sung vào quy định về quyền của người sử dụng CTMT:

- + Người nào có được quyền sử dụng CTMT thì được quyền làm bản sao CTMT và tiến hành các cải biên chuyển thể cần thiết phục vụ cho mục đích sử dụng của bản thân người đó. Người không có quyền sử dụng CTMT thì không được quyền làm bản sao chương trình, kể cả vì mục đích sử dụng cá nhân.

- + Người sử dụng có quyền làm bản sao dự phòng của CTMT, tức là chỉ được làm một bản sao trên một MĐT duy nhất. Đối với người sử dụng là tổ chức thì người sử dụng được lưu trữ hoặc cài đặt một bản sao một bộ phận của CTMT vào máy chủ để cho các máy trạm sử dụng và phân phối chương trình trên một mạng nội bộ. Tuy nhiên trong trường hợp này bên sử dụng và chủ sở hữu QTG đối với CTMT đó phải có một hợp đồng thỏa thuận cụ thể về việc sử dụng CTMT cho nhiều máy trạm.

- + Quyền tìm hiểu, nghiên cứu hoặc kiểm tra chức năng của CTMT nhằm mục đích biết rõ về các ý tưởng và nguyên tắc giải đáp cho các chi tiết của CTMT.

- + Người sử dụng có quyền sao chép mã của CTMT hoặc dịch mã của chương trình nhằm đạt được sự tương thích giữa CTMT này và CTMT khác nếu đáp ứng các điều kiện sau:

Một là, hành vi này phải được thực hiện bởi người có quyền sử dụng chương trình hoặc người được người có quyền sử dụng chương trình ủy quyền.

Hai là, các thông tin cần thiết để đạt được sự tương thích không có sẵn để cung cấp cho người sử dụng.

Ba là, các hành vi bị hạn chế đối với chương trình gốc là cần thiết để đạt được sự tương thích.

Thứ bảy, kiến nghị ban hành quy định hạn chế đối với người sử dụng:

+ Người sử dụng chỉ được sử dụng CTMT với một MĐT. Người sử dụng không được phép tháo dỡ CTMT để sử dụng trên các MĐT khác vì CTMT chỉ được chuyển giao dưới dạng sản phẩm nguyên vẹn duy nhất.

+ Người sử dụng được phép làm một bản sao để lưu trữ nhưng chỉ áp dụng với các CTMT ứng dụng chứ không áp dụng cho CTMT hệ điều hành. Người sử dụng chỉ được phép sử dụng một CTMT hệ điều hành duy nhất trên một máy tính.

3.2. CÁC KIẾN NGHỊ CHỦ YẾU ĐỐI VỚI THỰC THI CÁC BIỆN PHÁP BẢO VỆ QUYỀN TÁC GIẢ ĐỐI VỚI CHƯƠNG TRÌNH MÁY TÍNH

3.2.1. Nâng cao năng lực kiểm tra, xử lý các hành vi xâm phạm quyền tác giả đối với chương trình máy tính

Thứ nhất, cần đẩy mạnh công tác thanh tra, kiểm tra các đơn vị tổ chức, doanh nghiệp nói chung và các doanh nghiệp lắp ráp MĐT.

Công tác thanh tra, kiểm tra có vai trò to lớn trong việc phát hiện và ngăn chặn kịp thời các hành vi xâm phạm QTG đối với CTMT. Tuy nhiên hiện nay việc thanh tra kiểm tra QTG đối với CTMT mới được thực hiện tại các thành phố lớn như Hà Nội, Thành phố Hồ Chí Minh, Bình Dương... Các hoạt động này cần làm thường xuyên, triển khai đồng bộ trong phạm vi cả nước. Thực tế cho thấy qua những chiến dịch kiểm tra, thanh tra thì những

hành vi xâm phạm đã được đẩy lùi một bước, nhưng nếu không làm thường xuyên, không đồng bộ thì không hiệu quả.

Các doanh nghiệp lắp ráp MĐT hiện nay cũng tìm cách đối phó với các cuộc thanh tra bằng cách không cài đặt CTMT vi phạm bản quyền sẵn vào máy mà đến tận nhà người mua máy để cài đặt. Chính vì vậy mà việc kiểm tra việc bảo hộ QTG đối với các chủ thể này sẽ rất khó. Biện pháp hữu hiệu nhất là dành cho họ những ưu đãi nhất định về lĩnh vực gì đó ví dụ như thuế... đối với những cơ sở thực hiện tốt việc bảo hộ. Qua đó, tuyên truyền và vận động họ thực hiện việc bảo hộ phần mềm một cách tích cực.

Thứ hai, tăng cường sử dụng các CTMT nguồn mở trong các hoạt động hành chính nhà nước, hoạt động nghiên cứu, nhu cầu sử dụng cá nhân thay vì sử dụng những CTMT bất hợp pháp.

Hiện nay Nhà nước ta đã ban hành các văn bản khuyến khích sử dụng các CTMT mã nguồn mở như: Thông tư 41/2009/TT-BTTTT ngày 30/12/2009 của Bộ Thông tin và Truyền thông ban hành danh mục các sản phẩm phần mềm mã nguồn mở đáp ứng được yêu cầu sử dụng trong các cơ quan, tổ chức nhà nước; Chỉ thị 07/2008/CT-BTTTT ngày 30/12/2008 của Bộ thông tin và Truyền thông về việc đẩy mạnh sử dụng phần mềm mã nguồn mở trong hoạt động của cơ quan, tổ chức nhà nước; Quyết định 08/2007/QĐ-BTTTT ngày 24/12/2007 của Bộ Thông tin và Truyền thông về việc ban hành Danh mục các sản phẩm phần mềm mã nguồn mở đáp ứng được yêu cầu sử dụng trong các cơ quan, tổ chức nhà nước... Đây là giải pháp đã được Chính phủ nhiều nước trên thế giới nghiên cứu và thực thi, đem lại hiệu quả rất to lớn. Nhiều ứng dụng của CTMT nguồn mở có tính năng không thua kém CTMT thương mại và được miễn phí về bản quyền sử dụng. CTMT nguồn mở không bị lệ thuộc vào bất kỳ nhà cung cấp nào nên nó không phải là sản phẩm sở hữu riêng của một nhà cung cấp. Quyền được dùng CTMT nguồn mở dưới bất kỳ hình thức nào làm yên tâm mọi nhà phát triển, nhà quản trị và người tiêu

dùng. Vì thế, các cơ quan nhà nước có thể yên tâm cung cấp cho số lượng người sử dụng không giới hạn. Như vậy Nhà nước cần có những chính sách phổ biến cũng như khuyến khích các cá nhân và doanh nghiệp sử dụng phần mềm nguồn mở; Ngoài ra, cần phát triển nên cần có quy định riêng về CTMT nguồn mở và các chính sách ưu đãi cho các doanh nghiệp phần mềm sáng tạo và phát triển CTMT nguồn mở đẩy mạnh phát triển công nghệ thông tin của đất nước.

3.2.2. Nâng cao ý thức của các cơ quan, tổ chức, doanh nghiệp và người sử dụng

Để nâng cao ý thức của các cơ quan, tổ chức, doanh nghiệp và người sử dụng CTMT, cần tăng cường hoạt động tuyên truyền, giáo dục ý thức pháp luật về QTG và QTG đối với CTMT với các biện pháp sau:

Thứ nhất, việc tuyên truyền, phổ biến QTG và QTG đối với CTMT có thể được thực hiện nhiều hình thức như: các cuộc tọa đàm, diễn đàn, hội thi, hội nghị, hội thảo... nhằm nâng cao nhận thức cho cộng đồng, học sinh, sinh viên, cán bộ, công chức và người dân về quyền QTG ý thức chấp hành pháp luật, quyền lợi và nghĩa vụ của từng chủ thể trong việc bảo vệ QTG đối với CTMT.

Thứ hai, đưa nội dung đào tạo về QTG đối với CTMT vào trong chương trình đại học, cao đẳng về Công nghệ thông tin để nâng cao nhận thức cho các lập trình viên tương lai. Phổ biến QTG đối với CTMT một cách dễ hiểu nhất trên các sách, báo, tạp chí... công khai lên các phương tiện thông tin những thiệt hại do vi phạm gây ra để người sử dụng nhận thấy tầm quan trọng trong việc bảo hộ QTG đối với CTMT.

Thứ ba, đa dạng hóa hình thức đào tạo về nội dung và cập nhật, phong phú về hình thức, bằng tiếng Việt và tiếng Anh, khai thác triệt để các phương tiện trợ giúp giảng dạy và học tập, đặc biệt là sử dụng mạng Internet, tăng cường các hệ thống đào tạo từ xa.

Thứ tư, đối với các doanh nghiệp viết CTMT: Cần tổ chức các buổi hội thảo, tọa đàm thường xuyên để các doanh nghiệp có cơ hội trao đổi với nhau về những khó khăn, vướng mắc trong vấn đề này. Hằng năm phải tiến hành thanh tra, kiểm tra và công khai các doanh nghiệp thực hiện tốt hoặc không tốt việc bảo hộ bản quyền phần mềm. Việc này sẽ ảnh hưởng đến chất lượng và uy tín của công ty nên các doanh nghiệp sẽ tự tìm hiểu và hạn chế tình trạng vi phạm một cách tự nguyện. Bên cạnh đó sẽ khen thưởng các doanh nghiệp thực hiện tốt việc bảo hộ để khuyến khích họ. Cần cho các doanh nghiệp thấy rằng, bảo hộ QTG đối với CTMT là bảo hộ chính họ. Ngoài ra, Bộ Văn hóa thể thao và du lịch cần thành lập những tổ chức tư vấn miễn phí cho các cá nhân và doanh nghiệp về vấn đề bảo hộ QTG đối với CTMT, giúp họ hiểu như thế nào là vi phạm và vi phạm như thế gây ra thiệt hại gì vì hiện nay nhiều người vi phạm bản quyền máy tính nhưng họ không hề ý thức được vấn đề này. Tổ chức tư vấn này bước đầu có thể thành lập tại 3 thành phố lớn: Hà Nội, thành phố Hồ Chí Minh và Đà Nẵng, qua thời gian phát triển mô hình này cho các địa phương khác.

3.2.3. Nâng cao năng lực xét xử của Tòa án trong giải quyết tranh chấp và xét xử các vụ án hình sự về xâm phạm quyền tác giả đối với chương trình máy tính

Mặc dù phát triển khá sớm tại các nước phát triển, tuy nhiên tại Việt Nam bảo hộ quyền SHTT chỉ mới quan tâm trong khoảng 5 năm trở lại đây, trong hệ thống đào tạo cử nhân luật môn học quyền SHTT vẫn còn khá mới mẻ. Do vậy, hầu như đa số các thẩm phán của chúng ta hiện nay chưa được học về quyền SHTT trong chương trình đại học, hoặc chỉ là một phần rất nhỏ mang tính chất giới thiệu do vậy đội ngũ thẩm phán hiện nay của chúng ta vẫn chưa thật sự nắm chắc các kiến thức và hiểu biết về quyền SHTT nói chung và QTG về CTMT, và đó cũng là một trong những vấn đề quan trọng cần phải kiến nghị để nâng cao hiệu quả thực thi của bảo hộ QTG đối với

CTMT trong lĩnh vực giải quyết tranh chấp cũng như xét xử các vụ án hình sự của Tòa án:

Thứ nhất, cần tăng cường việc tổ chức các buổi tập huấn, hội nghị trao đổi về những vấn đề giải quyết tranh chấp QTG và QTG đối với CTMT và xem như đó như là một diễn đàn để các cán bộ, thẩm phán trong ngành Tòa án trao đổi kiến thức, nêu lên những khó khăn, bất cập trong công tác giải quyết án của mình. Ngoài ra, cần khuyến khích đội ngũ cán bộ thẩm phán rèn luyện thêm kiến thức về SHTT thông qua các lớp học bồi dưỡng kiến thức SHTT như đại diện sở hữu công nghiệp, các lớp đào tạo, huấn luyện về SHTT... trong và ngoài nước để cung cấp, cập nhật thêm kiến thức.

Thứ hai, bảo hộ QTG đối với CTMT với những đặc thù riêng về tính toàn cầu hóa nên đội ngũ cán bộ, thẩm phán tòa án nên tự mình trao đổi kiến thức về ngoại ngữ, tin học để tự mình cập nhật các thông tin cần thiết. Vì quyền SHTT là lĩnh vực tương đối phức tạp và đa dạng, nên mỗi tòa án cần có chế độ tuyển chọn và đào tạo một số lượng nhất định các thẩm phán chuyên về SHTT để đáp ứng yêu cầu xét xử của mỗi Tòa.

Thứ ba, mặc dù hiện nay số lượng các vụ án về quyền SHTT được đưa ra xét xử tại tòa án chưa nhiều nhưng với xu hướng gia tăng các vụ xâm phạm quyền SHTT cũng như QTG đối với CTMT thì việc thành lập Tòa án chuyên trách về quyền SHTT là cần thiết để việc giải quyết các vụ án về SHTT. Thời gian đầu, có thể lập tòa chuyên trách ở một số tỉnh thành lớn có nhiều vụ việc xâm phạm quyền SHTT như: Hà Nội, thành phố Hồ Chí Minh, Đà Nẵng.

Thứ tư, cần đầu tư cho việc cải cách và hiện đại hóa hệ thống thông tin tư liệu về SHTT như thư viện điện tử về SHTT nhằm đáp ứng trước hết cho nhu cầu tra cứu phục vụ cho việc xét nghiệm đơn, tránh trùng lặp trong cấp văn bằng bảo hộ. Thực tế cho thấy những bất cập về thông tin của cơ quan thẩm định luôn dẫn đến việc bảo hộ không đúng đối tượng, khiến Tòa án rất lúng túng khi giải quyết các tranh chấp.

3.2.4. Thắt chặt cơ chế kiểm soát biên giới và mạng internet trong lĩnh vực quyền tác giả đối với chương trình máy tính

Là cơ quan quản lý nhà nước đối với hoạt động xuất, nhập khẩu, đấu tranh với các hành vi buôn lậu, gian lận thương mại, hải quan được xem là một trong những cơ quan thực thi quyền SHTT quan trọng nhất. Tuy nhiên, qua phân tích thực tiễn cho thấy hoạt động xuất nhập khẩu CTMT qua Hải quan chưa nhiều, và xâm phạm QTG đối với CTMT chủ yếu không phải thông qua con đường biên giới nữa mà thông qua hệ thống mạng internet. Mặc dù vậy, không có nghĩa là chúng ta được phép ít chú trọng đến việc kiểm soát xuất nhập khẩu các CTMT:

Thứ nhất, các doanh nghiệp, các chủ sở hữu quyền SHTT cần chủ động hơn nữa không chỉ trong việc cung cấp thông tin về bản thân doanh nghiệp, hàng hóa của mình mà còn chủ động trong việc phát hiện những hành vi xâm phạm QTG đối với CTMT của các cá nhân, tổ chức để cơ quan hải quan và các cơ quan thực thi kịp thời ngăn chặn, xử lý vi phạm.

Thứ hai, cần ban hành quy định về việc quản lý hoạt động xuất nhập khẩu các CTMT qua mạng internet vì đây là nơi chủ yếu diễn ra các hoạt động trao đổi, mua bán CTMT hiện nay.

3.2.5. Tăng cường hợp tác quốc tế trong bảo hộ và bảo vệ quyền tác giả đối với chương trình máy tính

QTG đối với CTMT là một đối tượng SHTT có tính toàn cầu nên cần phải đặt QTG trong một mối quan hệ hợp tác quốc tế chặt chẽ:

Thứ nhất, tăng cường việc tham gia ký kết các điều ước quốc tế về thực thi QTG đối với CTMT đồng thời nghiêm chỉnh thực thi các điều ước về QTG mà Việt Nam đã ký kết hoặc tham gia. Tranh thủ sự hỗ trợ, hợp tác của Tổ chức SHTT thế giới, các tổ chức quốc tế liên quan, kinh nghiệm của các quốc gia nhằm tiếp thu những kinh nghiệm về lập pháp, quản lý và thực thi QTG.

Thứ hai, tiếp tục tăng cường việc đào tạo đội ngũ chuyên gia về SHTT tại nước ngoài, nhất là chuyên gia về QTG trong lĩnh vực CTMT ở các nước tiên tiến như Mỹ, Nhật.... Có chế độ tuyển chọn thích hợp đội ngũ nhân lực đang hoạt động từ tất cả các lĩnh vực từ giáo dục cho đến các cơ quan hành chính, và đặc biệt là đội ngũ cán bộ tại các cơ quan tư pháp Tòa án, Viện kiểm sát.

Thứ ba, tạo các điều kiện thuận lợi để thu hút các dự án đầu tư nước ngoài về SHTT, trong đó có QTG đối với CTMT. Tích cực gia thực hiện các dự án hợp tác quốc tế liên quan đến việc tăng cường bảo hộ SHTT tại Việt Nam.

Do những tồn tại khách quan và chủ quan, hệ thống pháp luật hiện hành về bảo hộ QTG đối với CTMT còn chứa nhiều bất cập. Những kiến nghị, đề xuất được đưa ra trong nội dung của chương này chưa thể hoàn thiện toàn bộ những vấn đề còn tồn tại của pháp luật hiện nay về bảo hộ QTG đối với CTMT. Điều quan trọng nhất để bảo hộ QTG đối với CTMT được hiệu quả, theo chúng tôi, đó là phải có sự phối hợp giữa Nhà nước, các doanh nghiệp kinh doanh CTMT, người sử dụng CTMT và xã hội: Nhà nước có trách nhiệm tạo một môi trường pháp lý an toàn cho các bên khi tham gia vào quan hệ pháp luật về bảo hộ QTG đối với CTMT; các doanh nghiệp cần cân nhắc, tính toán khi đưa ra một chi phí hợp lý hơn cho việc sử dụng CTMT có bản quyền; người sử dụng CTMT cần tôn trọng những thành quả lao động tác giả, chủ sở hữu QTG đối với CTMT trong quá trình sử dụng vào bất kỳ mục đích gì: kinh doanh, nghiên cứu, học tập,...; Sự quan tâm của xã hội trong việc tạo ra những nếp sống, thói quen tôn trọng quyền SHTT, QTG và QTG đối với CTMT cũng là một yếu tố quan trọng hình thành văn hóa bản quyền tại Việt Nam.

KẾT LUẬN

Sự đóng góp của các ứng dụng từ CTMT ngày càng lớn trong việc cải thiện và nâng cao các hoạt động kinh doanh sản xuất cũng như sinh hoạt của con người, tạo ra khả năng cạnh tranh cho các quốc gia đang phát triển, thúc đẩy nhiều nước hỗ trợ đầu tư và xây dựng cho nền công nghiệp viết CTMT của Việt Nam. Qua đó kèm theo những cơ hội phát triển các ngành nghề liên quan.

Bảo hộ QTG đối với CTMT theo pháp luật Việt Nam mặc dù không còn là vấn đề mới mẻ nhưng vẫn chưa dành được sự quan tâm của xã hội và Nhà nước đúng như tầm quan trọng vốn có của nó. Trong phạm vi nghiên cứu của đề tài, các vấn đề về cơ sở lý luận, cơ sở pháp lý và thực tiễn thực thi cũng như kiến nghị giải pháp hoàn thiện pháp luật đã lần lượt được nêu lên dưới góc độ nhận thức của cá nhân tác giả trên cơ sở tham khảo một số quan điểm chung hiện nay về vấn đề bảo hộ QTG đối với CTMT: khái quát chung về CTMT và những vấn đề mang tính lý luận về bảo hộ QTG đối với CTMT mang lại một cái nhìn tổng quan về bảo hộ QTG đối với CTMT trên thế giới. Theo đó, những đặc thù riêng của CTMT và bảo hộ QTG đối với CTMT tạo nên sự khác biệt của việc bảo hộ QTG đối với CTMT với những đối tượng quyền SHTT khác. Hệ thống các văn bản pháp luật quốc tế và hệ thống các văn bản pháp luật quốc gia tạo cơ sở pháp lý cho các chủ thể QTG đối với CTMT việc thực hiện các quyền và nghĩa vụ pháp lý của mình trong phạm vi các quan hệ pháp luật trong nước và quốc tế. Dựa trên cơ sở lý luận đó, những vấn đề pháp lý về QTG đối với CTMT lần lượt được đề cập trong những nội dung cơ bản của bảo hộ QTG đối với CTMT theo pháp luật Việt Nam và thực tiễn thực thi những nội dung trên kể từ khi luật SHTT 2005 được ban hành đưa ra một cái nhìn tương đối toàn diện về thực trạng bảo hộ QTG đối với CTMT ở nước ta. Từ đó, đưa ra các kiến nghị, đề xuất nhằm hoàn thiện khung

pháp lý về QTG đối với CTMT. Đồng thời có thể rút ra một kết luận rằng vấn đề cân bằng lợi ích giữa chủ sở hữu và người sử dụng CTMT là một trong những yếu tố quyết định đem lại hiệu quả cho việc bảo hộ CTMT. Nghĩa là pháp luật phải có những quy định làm giao thoa hài hòa lợi ích của chủ sở hữu và người sử dụng; phải tìm ra một cơ chế bảo hộ thích hợp nhất để một mặt vừa khuyến khích được tác giả đầu tư sáng tạo ra nhiều CTMT có giá trị, đảm bảo được lợi ích vật chất cũng như tinh thần của họ; mặt khác, tạo điều kiện cho người sử dụng được tiếp cận với CTMT, khai thác CTMT một cách hợp pháp và có hiệu quả; góp phần vào sự phát triển văn hóa, khoa học của đất nước. Một khi lợi ích được cân bằng dù chỉ là tương đối thì chắc chắn việc xâm phạm QTG sẽ giảm đi đáng kể.

Với những nội dung trên, hi vọng đề tài "***Bảo hộ quyền tác giả đối với chương trình máy tính theo pháp luật Việt Nam***" sẽ góp phần nhỏ bé trong việc hoàn thiện các quy định pháp luật hiện hành về bảo hộ quyền SHTT đối với CTMT ở nước ta.

DANH MỤC TÀI LIỆU THAM KHẢO

1. "Bảo hộ phần mềm máy tính ở Việt Nam" (2009), <http://thongtinphapluatdansu.wordpress.com>, ngày 25/12
2. Nguyễn Bá Bình (2008), *Bảo hộ kiểu dáng công nghiệp ở Việt Nam - pháp luật và thực tiễn*, Nxb Tư pháp, Hà Nội.
3. Bộ Công thương (2008), *Thông tư số 12/2008/TT-BCT ngày 22/10 về việc hướng dẫn quy trình, thủ tục tiếp nhận, thụ lý giải quyết đơn yêu cầu xử lý các vụ việc vi phạm hành chính về sở hữu trí tuệ của cơ quan Quản lý thị trường*, Hà Nội.
4. Bộ Tài chính (2009), *Thông tư số 29/2009/TT-BTC ngày 10/02 quy định về mức thu, chế độ thu, nộp, quản lý và sử dụng lệ phí cấp giấy chứng nhận quyền tác giả, quyền liên quan*, Hà Nội.
5. Bộ Thông tin và Truyền thông (2008), *Chỉ thị số 05/2008/CT-BTTTT ngày 08/7 về đẩy mạnh phát triển công nghiệp công nghệ thông tin Việt Nam*, Hà Nội.
6. Bộ Văn hóa-Thông tin - Bộ Tài chính (2003), *Thông tư liên tịch số 58/2003/TTLT-BVHTT-BTC ngày 17/10 về việc hướng dẫn bảo hộ quyền tác giả tại cơ quan hải quan đối với hàng hoá xuất khẩu, nhập khẩu*, Hà Nội.
7. Bộ Văn hóa-Thông tin - Bộ Tài chính (2003), *Thông tư liên tịch số 21/2003/TTLT-BVHTT-BTC ngày 01/7 về việc hướng dẫn việc chi trả chế độ nhuận bút, trích lập và sử dụng quỹ nhuận bút đối với một số loại hình tác phẩm quy định tại Nghị định số 61/2002/NĐ-CP ngày 11/6/2002 của Chính phủ*, Hà Nội.
8. Chính phủ (2000), *Quyết định số 128/2000/QĐ-TTg ngày 20/11 của Thủ tướng Chính phủ về một số chính sách và biện pháp khuyến khích đầu tư và phát triển công nghiệp phần mềm*, Hà Nội.
9. Chính phủ (2006), *Nghị định số 56/2006/NĐ-CP ngày 06/6 về xử phạt vi phạm hành chính trong hoạt động văn hoá - thông tin*, Hà Nội.

10. Chính phủ (2006), *Nghị định số 100/2006/NĐ-CP ngày 21/9 quy định chi tiết và hướng dẫn thi hành một số điều của Bộ luật Dân sự, Luật Sở hữu trí tuệ về quyền tác giả và quyền liên quan*, Hà Nội.
11. Chính phủ (2007), *Chỉ thị số 04/2007/Ct-TTg ngày 22/02 của Thủ tướng Chính phủ về việc tăng cường bảo hộ quyền tác giả đối với chương trình máy tính*, Hà Nội.
12. Chính phủ (2007), *Nghị định 63/2007/NĐ-CP ngày 10/4 về việc quy định xử phạt vi phạm hành chính trong lĩnh vực công nghệ thông tin*, Hà Nội.
13. Chính phủ (2008), *Nghị định số 97/2008/NĐ-CP ngày 28/8 về quản lý, cung cấp, sử dụng dịch vụ Internet và thông tin điện tử trên Internet*, Hà Nội.
14. Chính phủ (2009), *Nghị định số 47/2009/NĐ-CP ngày 13/5 quy định xử phạt vi phạm hành chính về quyền tác giả, quyền liên quan*, Hà Nội.
15. "Công nghiệp phần mềm Việt Nam - 5 năm nhìn lại" (2006), <http://www.vietnamnet.vn/cntt>, ngày 02/02.
16. "Công ty Muto Việt Nam vi phạm bản quyền phần mềm" (2009), <http://www.911dongnai.com/news.php>, ngày 27/02.
17. "Công ty Phần mềm Hà Nội khởi kiện Công ty Cổ phần Thương mại số" (2007), <http://chungta.com/Desktop.aspx/Banquyen-SHTT>, ngày 23/01.
18. "iCMS đã vi phạm bản quyền của tôi" (2007), <http://chungta.com/Desktop.aspx/Banquyen-SHTT>, ngày 04/01.
19. Lê Nét (2006), *Quyền sở hữu trí tuệ*, Nxb Thành phố Hồ Chí Minh.
20. "Nhìn nhận đúng về vi phạm bản quyền tại Việt Nam" (2010), <http://www.cinet.gov.vn>, ngày 9/11.
21. Quốc hội (1992), *Hiến pháp*, Hà Nội.
22. Quốc hội (1995), *Bộ luật Dân sự*, Hà Nội.
23. Quốc hội (2001), *Hiến pháp (sửa đổi, bổ sung)*, Hà Nội.
24. Quốc hội (2005), *Bộ luật Dân sự*, Hà Nội.
25. Quốc hội (2005), *Luật Sở hữu trí tuệ*, Hà Nội.

26. Quốc hội (2009), *Luật Sở hữu trí tuệ (sửa đổi, bổ sung)*, Hà Nội
27. "Số liệu vi phạm bản quyền của BSA: Đáng ngờ!" (2010), <http://www.ictnews.vn/Home/phan-mem>, ngày 07/5.
28. "Thu nhập bình quân có thể đạt 1.100 USD/người vào năm 2009" (2007), <http://vneconomy.vn>, ngày 1/12.
29. Toà án nhân dân tối cao, Viện Kiểm sát nhân dân tối cao, Bộ Văn hoá, Thể thao và Du lịch, Bộ Khoa học và Công nghệ và Bộ Tư pháp (2008), *Thông tư liên tịch số 02/2008/TTLT-TANDTC-VKSNDTC-BVHTT& DL-BKH&CN-BTP ngày 03/4 về việc hướng dẫn áp dụng một số quy định của pháp luật trong việc giải quyết các tranh chấp về quyền sở hữu trí tuệ tại Toà án nhân dân*, Hà Nội.
30. Trường Đại học Luật Hà Nội (2007), *Giáo trình Luật Sở hữu trí tuệ*, Nxb Công an nhân dân, Hà Nội.
31. "Vụ kiện bản quyền phần mềm đầu tiên: Lever4 có phải là bản sao Lemon3?" (2007), <http://www.chungta.com.vn/PortletBlank.aspx>, ngày 03/01.
32. Xâm phạm quyền tác giả sao chép các phần máy tính (2008), <http://thanhtra.most.gov.vn>.

TIẾNG ANH

33. "A brief history of programming" (2006), <http://www.lingoworkshop.com>, ngày 19/7.
34. "Annual BSA and IDC Global Software Piracy Study" (2009), <http://www.bsa.org/country/Research%20and%20Statistics.aspx>.
35. "Computer Software Copyright Issues" (2005), www.tapp.us/copyright.doc, ngày 20/3.
36. "History of software engineering" (2010), http://en.wikipedia.org/wiki/History_of_software_engineering, ngày 17/10.
37. "Israel copyright coputer program" (2001), <http://www.iash.org>, ngày 30/9.